Gibt es auch in den Verbrechensbeschreibungen des kommenden deutschen Strafrechtes subjektive Unrechtselemente?

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der Doktorwürde

einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen
Fakultät (Rechtswissenschaftliche Abteilung)
der
Eberhard - Karls - Universität
zu Tübingen

Vorgelegt von
Willi Huber
Referendar aus Osterhofen Kreis Waldsee

1938
Druck: Buchdruckerei Viktor Liebel, Waldsee/Württ.

Obmann: Professor Dr. Eisser

Die Arbeit ist von dem verstorbenen Professor Dr. Hegler angeregt worden

1. Berichterstatter: Professor Dr. Kern

2. Berichterstatter: Professor Dr. Schönfeld

Tag der mündlichen Prüfung:

21. Dezember 1937

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern
in Dankbarkeit zugeeignet

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549601_0143

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

Einleitung. § 1. 7

Kapitel I. **Dogmengeschichtliches zum Problem der subjektiven Unrechtselemente.**
§ 2. 9

Kapitel II. **Theoretische Grundlegung.**
§ 3. 14

Kapitel III. **Die einzelnen Arten der subjektiven Unrechtselemente.**
A. Allgemeines.
§ 4. 23
B. Die Absichtsdelikte.
a) Fälle der überschießenden Absicht.
§ 5. 24
b) Fälle der sinngebenden Absicht.
§ 6. 26
C. Delikte mit sonstiger subjektiver Einstellung und psychologischer Wirkung.
a) Die Ausdrucksdelikte.
§ 7. 27
b) Die Tendenzdelikte.
§ 8. 28

Kapitel IV. **Die einzelnen Fälle der subjektiven Unrechtselemente.**
A. Allgemeines.
§ 9. 29
B. Die Absichtsdelikte.
a) Fälle der überschießenden Absicht.
1. Erfolgsabsichtsdelikte.
§ 10. 30
2. Die Nachaktsabsichtsdelikte.
§ 11. 45

Seite

b) Fälle sinngebender Absicht.

§ 12. 48

C. Delikte mit sonstiger subjektiver Einstellung und psychologischer Wirkung.

a) Die Ausdrucksdelikte.

§ 13. 51

b) Die Tendenzdelikte.

§ 14. 55

Quellen-Verzeichnis.

I. Lehrbücher u. Erläuterungsbücher 63

II. Zeitschriften 66

III. Entscheidungssammlungen 66

Einleitung.

§ 1.

Daß es in den Tatbeständen des geltenden deutschen Strafrechts eine Reihe von subjektiven Unrechtselementen gibt, ist heute sowohl für den Bereich der Unrechtsbegründung wie für den des Unrechtsausschlusses weitestgehend anerkannt und in einem umfangreichen Schrifttum dargelegt worden. Es handelt sich bei dieser Rechtsfigur um Merkmale, die zwar subjektiv beschrieben sind, aber trotzdem ohne Bedeutung für das Schuldurteil ihre Bedeutung allein für den Unrechtswert haben. Das Problem solch subjektiv vertypten Geschehens gehört jedoch nicht nur unserem geltenden Strafgesetz an. Vielmehr hat es sich vorliegende Abhandlung zur Aufgabe gemacht, darzulegen und aufzuzeigen, daß diese Elemente auch in der Systematik und Dogmatik des kommenden Strafrechtes Daseinsberechtigung haben und an zahlreichen Stellen der bereits im Entwurf veröffentlichten Verbrechensbeschreibungen [1]) auftreten. Da eine Untersuchung nach solch subjektiven Momenten sowohl im Gebiet der Unrechtsbegründung wie in dem des Unrechtsausschlusses den Rahmen der vorliegenden Arbeit wesentlich überschreiten würde, beschränke ich die Prüfung auf die täterpsychischen Merkmale, die den Unrechtswert der Tat im Bereiche

1) Der Abhandlung liegen die im „das kommende deutsche Strafrecht, allgemeiner und besonderer Teil, Bericht über die Arbeit der amtlichen Strafrechtskommission, herausgegeben von Dr. Fr. Gürtner, Berlin 1935" veröffentlichten Verbrechensbeschreibungen des kommenden deutschen Strafgesetzbuches zugrunde.

der Unrechtsbegründung beeinflussen. Dabei ist die Feststellung von Interesse, daß das kommende Strafrecht seinem Bestreben, die Verteidigung des Staates gegen den Angriff des Täters auf seine Gemeinschaftswerte möglichst schon im Beginn des volksschädlichen Tätigseins wirksam werden zu lassen, durch Zuhilfenahme subjektiver Unrechtselemente in sehr vielen Fällen gerecht wird.

Kapitel I.

Dogmengeschichtliches zum Problem der subjektiven Unrechtselemente.

§ 2.

Im Folgenden soll dargetan werden, was bisher zu der Frage der subjektiven Unrechtsmerkmale in der Literatur vorgetragen worden ist. Dabei muß beachtet werden, daß das Problem nur vom Boden einer objektiven Rechtswidrigkeit [2]) aus gestellt werden kann, da sie nur der Gegenspieler der Schuld in der wissenschaftlichen Systematik ist. [3])

Die Dogmengeschichte dieses Fragenkreises ist eine ganz junge. So hat wohl als erster Hans Albrecht Fischer im Jahre 1911 in seinem Werk: „Die Rechtswidrigkeit, mit besonderer Berücksichtigung des Privatrechtes" an Hand der §§ 138, 226, 227, 228, 229, 904 BGB. dargelegt, daß nicht ein objektives Geschehen an und für sich verboten sei, sondern daß etwas verboten oder erlaubt sei je nach der Gesinnung, mit welcher der Täter die Tat begehe; es lasse sich also im positiven Recht das subjektive Element von der Rechtswidrigkeit nicht restlos trennen.

Für das besondere Gebiet des Strafrechts, dem das ganze Problem seinem Wesen nach angehört, ist August Hegler in seiner Tübinger Antrittsrede über die „Merkmale des Verbrechens" [4]) auf Grund eines

2) Ob das Urteil: etwas ist objektiv rechtswidrig, ist objektiv unrecht in der materiellen Rechtsordnung möglich ist, soll nicht näher untersucht werden. Jedenfalls gehört diese Wertung der strafrechtlichen Systematik an und ist für sie unentbehrlich.

3) so auch Hegler in Frank-Festgabe 1930 Band I S. 251.

4) siehe ZStW 36 S. 19 ff.

„teleologischen Systems des Strafrechts" [5]) zu dem Ergebnis gekommen, daß „zwar immer ein äußeres Verhalten, aber nicht immer nur ein äußeres Verhalten es sei, welches sich als Interesseverletzung darstelle". [6]) So sei interesseverletzend (= rechtswidrig) im Sinne der strafrechtlichen Bestimmungen nicht schon jede Wegnahme einer fremden beweglichen Sache, sondern nur die Wegnahme in der Absicht rechtswidriger Zueignung; auch sei nicht schon jede Beschädigung fremden Vermögens durch Täuschung sozialschädlich, sondern nur die Beschädigung in der Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Nicht alles Subjektive gehöre mithin zur Schuld und zur Rechtswidrigkeit nicht bloß Objektives. Hegler nennt diese Fälle „Delikte mit überschießender Innentendenz", da „diese Deliktstypen über die äußeren Tattypusmerkmale, die ein konkretes Verhalten realisiert haben muß, hinausreichen" und rechnet außer den bereits erwähnten §§ 242, 263 StGB. hieher noch die Fälle der §§ 131, 146, 175 Ziff. 2 und 3, 151, 265, 298, 288, 333, 346, 267, 236 und 237 StGB.'s. [7]) Außerhalb dieser Fälle sog. überschießender Innentendenz soll es nach Heglers damaliger Abhandlung keine weiteren subjektiven Momente der Unrechtsbegründung geben. Im Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Band IX 1916 S. 280 hat Hegler eine weitere Gruppe von Fällen mit sog. „sinngebender Absicht" aufgestellt. Hieher rechnete er die §§ 242, 249 StGB. Auch hier gehört nach Hegler die Absicht zum sozialschädlichen Verhalten, stellt aber nicht wie in den obigen Fällen ein „subjektives, über das Objektive hinausliegendes und weiter zu verlangendes Moment"

---

5) Hegler übertrug die teleologische Betrachtungsweise der Tübinger Zivilrechtsschule der sog. „Interessenjurisprudenz" (Hauptbegründer sind Rümelin und Heck) auf das Strafrecht. Hegler will also die strafrechtliche Systematik vor allem auf dem Gedanken aufgebaut wissen, daß sowohl bei der Auslegung eines strafgesetzlichen Tatbestandes, wie bei der Systematik die tragenden „Zweckideen" zu erforschen und zugrunde zu legen sind, vgl. Hegler a. a. O., S. 25.

6) vgl. Hegler a. a. O., S. 31.

7) siehe hiezu Hegler a. a. O., 32/33 Anm. 37.

dar, sondern ist hier lediglich eine „nähere Determination des objektiv geforderten Verhaltens".

Ein halbes Jahrzehnt ist es in der Folgezeit um das Problem still geworden. Nachdem dann im Jahre 1921 Wilhelm Sauer in seinen „Grundlagen des Strafrechts erneut auf die Frage zurückgekommen war, fand sie im Jahre 1924 eine eingehende Behandlung durch Edmund Mezger in seinem Aufsatz: „Die subjektiven Unrechtselemente" im Gerichtssaal Band 89 S. 209 bis 312. Zwei Jahre später ergänzte Mezger seine Ausführungen in seinem Beitrag zur Festschrift für Träger: „Vom Sinne der strafrechtlichen Tatbestände" (1926). Beide Aufsätze faßte er dann nocheinmal in seinem Lehrbuch des Strafrechts (1933) zusammen. Auch Mezger geht vom Boden einer objektiven Rechtswidrigkeit aus. Bei ihm ist Unrecht objektiver Widerstreit wider die Normen des Rechts. Die subjektiv seelische Beziehung des Unrechttäters zu dem von ihm begangenen Unrecht sei erst bedeutsam für die Lehre von der Schuld. Man dürfe jedoch nicht ausnahmslos an dieser Scheidung festhalten und alles Objektive zum Unrecht und alles Subjektive zur Schuld rechnen. Vielmehr sei die Unrechtsbestimmung in gewissen Beziehungen abhängig von subjektiven Momenten. Mezger stellt dann drei Tatbestandsgruppen mit subjektiven Unrechtselementen auf:

1. Die Absichtsdelikte, bei denen die Tat verlangt werde als subjektives Mittel zu eigenem, weiteren Handeln und zählt hieher den § 146 StBG.
2. Die Tendenzdelikte, bei denen der Täter etwas tue, damit keine weitere Folge eintrete. Mezger sieht Tendenzdelikte in den Fällen des § 229 StGB. und der unzüchtigen Handlungen.
3. Die Ausdrucksdelikte, bei denen die Handlung als Ausdruck eines seelischen Vorgangs im Täter erscheine. Dies treffe z. B. beim Ueberzeugungseid des § 153 StGB. zu.

In der Folgezeit haben dann weitere, namhafte Schriftsteller wie Reinhard von Frank [8]), Max Grün-

8) Reinhard v. Frank 15. Aufl. (1924) Anm. VI zu § 59 und 18. Aufl. Anm. VI zu 59.

hut [9]), Robert von Hippel [10]), Gustav Radbruch [11]), Siegert [12]) und eine Reihe anderer unter dem Eindruck der bisherigen Untersuchungen das Bestehen subjektiver Unrechtsmomente anerkannt.

Hegler hat dann im Jahre 1930 in seinem Aufsatz in der Festgabe für Reinhard v. Frank [13]) erneut unter kritischer Würdigung der bisherigen Stellungnahmen und Lösungsversuche fruchtbar in die noch bestehenden Streitfragen eingegriffen und eine weitere Tatbestandsgruppe von subjektiven Unrechtselementen im geltenden Strafrecht aufgezeigt. So nennt Hegler hier Fälle, in denen die Rechtswidrigkeit dadurch bedingt ist, daß „der Täter in einer bestimmten vorausgesetzten psychologischen Situation kognitiver Art keine Aeußerung oder eine dieser Situation widersprechende Aeußerung abgibt und rechnet hieher den Tatbestand der §§ 139 und 153 StGB. Zu den §§ 242, 249, bei denen das Wesentliche darin liegt, daß hier ein hinter dem objektiv verlangten Verhalten stehender Wille als Inhalt der Absicht dem objektiv Verlangten einen bestimmten Sinn geben soll, kommen als weitere „Delikte sinngebender Absicht" die §§ 246, 298, 185 hinzu. Ferner gliedert Hegler die Gruppe der „Delikte mit überschießender Innentendenz", in Erfolgsabsichts- und Nachaktsabsichtsdelikte [14]) ein. Zu den ersten zählen die §§ 257, 268 StGB., während die §§ 146, 265 sich als Nachaktsabsichtsdelikte darstellen.

Ja sogar der II. Strafsenat des höchsten deutschen Gerichts [15]) ist in seinem Urteil vom 6. Februar 1933 auf das Problem gestoßen und hat das Vorliegen solcher, die Sozialschädlichkeit der Tat mitbegründender, subjektiver Momente anerkannt, wenn er aus-

9) s. ZStW 50 S. 285 und ZStW 52 S. 117 ff.
10) deutsches Strafrecht, Band II S. 188, 196.
11) Frank Festgabe Band I S. 158 ff.
12) „Notstand und Putativnotstand" S. 19, ZStW 52 S. 54.
13) Festg. für Reinhard v. Frank 1930 Bd. I S. 251—338.
14) Auf diese Unterscheidungen werden wir dann in Kap. III der Arbeit stoßen, in dem von den Arten der subj. Unrechtselemente die Rede sein wird.
15) vgl. RG. Strafs. Band 67 S. 111 ff.

führt: „So sind Fälle denkbar, bei denen die äußere Handlung wegen ihrer harmlosen Erscheinungsform für sich nicht allein geeignet wäre, das Gefühl der Allgemeinheit in dem gedachten Sinn zu verletzen, bei denen aber die noch hinzutretende wollüstige Absicht des Täters diese Verletzung hervorruft".

Unter Verarbeitung der ganzen, bisher erschienenen Literatur gab als letzter im Jahre 1934 Rudolph Sieverts in seiner Abhandlung: „Beiträge zur Lehre von den subjektiven Unrechtselementen im Strafrecht, Hamburger Rechtsstudien Nr. 19, Hamburg 1934" eine umfassende Darstellung des gesamten Problems der subjektiven Rechtswidrigkeitsmomente nebst eingehenden Ausführungen dogmengeschichtlicher und rechtsphilosophischer Natur. Vor allem hat Sieverts im zweiten Kapitel seines Werkes bei Erörterung der theoretischen Grundfragen auf den letzten Sinn und Zweck, den Wert und die Aufgabe des Rechtes an und für sich zurückgegriffen und dabei festgestellt, daß dem Recht neben seiner Funktion als Bestimmungsnorm notwendig auch eine solche als Bewertungsnorm zuzusprechen ist. „Ehe das Recht Imperative erläßt, welche die Rechtsgenossen zu einem bestimmten Verhalten motivieren sollen, muß es dieses Verhalten als erstrebenswert vom Standpunkt seiner Zwecksetzung aus bejaht haben". Weiterhin nimmt Sieverts zu dem Streit um die Lehre von der materiellen Rechtswidrigkeit Stellung und erklärt eine Erfassung des Wesens des Verbrechens rein formal mit „Normwidrigkeit" als völlig unzureichend. In der Frage der Arten und Tatbestände der subjektiven Unrechtselemente und ihres Auswirkens im geltenden Recht fußen die Bemühungen Sieverts im Wesentlichen auf der gründlichen Forschungsarbeit Heglers.

Mit dieser Abhandlung Sieverts darf die Erörterung des Problems der subjektiven Unrechtselemente und ihrer Bedeutung für das geltende deutsche Strafrecht als abgeschlossen angesehen werden.

Kapitel II.

Theoretische Grundlegung.

§ 3.

Bei jeder Untersuchung, sei es der Tatbestände des geltenden, sei es der Verbrechensbeschreibungen des kommenden deutschen Strafrechtes nach dem Vorkommen subjektiver Unrechtselemente, müssen wir uns von vorneherein darüber klar sein, daß notwendiger Ausgangspunkt hiezu die Scheidung des Verbrechenstatbestandes in eine objektive und in eine subjektive Seite ist und daß notwendige Strafvoraussetzung für das geltende wie für das kommende Strafrecht das Vorliegen beider Seiten des Verbrechens ist, daß es also eine Bestrafung der Schuld ohne Vorliegen der Rechtswidrigkeit nicht gibt. Denn handelt es sich bei dieser Rechtsfigur um die Frage: gibt es täterpsychische Tatbestandsmerkmale, die nicht für die Schuldseite, sondern für die Rechtswidrigkeitsbetrachtung von Bedeutung sind, so kann dieses Problem nur existent werden in dem Aufbau einer Verbrechenslehre, die Rechtswidrigkeit, d. i. ein nach äußeren Merkmalen, nach der Ursächlichkeit für einen Erfolg bestimmtes Verhalten, und Schuld, d. i. die psychische Beziehung des Täters zu diesem Erfolg, als verschiedene juristische Betrachtungsweisen von einander scheidet. Denn „das Problem der subjektiven Unrechtselemente verliert seinen Problemcharakter dort, wo man den Unterschied von Unrecht und Schuld leugnet . . . . ." [1])

Ausscheiden müssen daher die wissenschaftlichen Lehrmeinungen, die diesen grundsätzlichen Ausgangs-

1) so Mezger in Gerichtssaal 89 S. 205.

punkt mit uns nicht teilen, so vor allem die Vertreter einer symptomatischen Verbrechensauffassung, für die die Schuld im Sinne des antisozialen Totalcharakters einer Person Ausgangspunkt ist.

Wenn diese Unterscheidung auch „zu den gesicherten Beständen unserer Rechtserkenntnis" gehört und vor allem das klassische Strafrechtssystem auf dieser grundlegenden und einleuchtenden Scheidung aufgebaut ist, so ist doch eine Zerlegung des einzelnen Tatbestandes und die Inhaltsbestimmung der einzelnen Verbrechenselemente, also die allein richtige materiale Abgrenzung des Unrechtes von der Schuld für das geltende Recht erst durch die Erkenntnisse der modernen Strafrechtsforschung möglich geworden. Das Vordrängen der formallogischen Betrachtungsweise durch wertbetontes Denken und das dadurch bedingte tiefere Eindringen in den soziologischen Gehalt des Verbrechens hat zu einer Scheidung der Unrechtsmerkmale von den Schuldmomenten nach völlig neuen Kriterien geführt. War bisher nach streng der Seinswelt entlehnten Begriffen alles Aeussere des Tatbestandes zur Rechtswidrigkeit und jedes innere Moment zur Schuld gerechnet worden, so durchbrach die neue wertbeziehende Erkenntnislehre [2]) diese rein schematische Aufstellung durch Herausarbeiten von objektiv gefaßten Schuldelementen [3]) und das Behaupten von subjektiven Rechtswidrigkeitsmomenten. Nach dieser teleologischen, wertabwägenden Begriffsbildung unterliegt das die Straffolge des Gesetzes auslösende Geschehen in seiner Gesamtheit dem „typisch strafgesetzlichen Unwert". Aus diesem „Tatunwert" wiederum lassen sich sowohl der Unrechtswert wie der Schuldwert aus-

---

2) Einer der ersten Verfechter der teleologischen Methodenlehre auf dem Gebiete des Strafrechts ist Hegler, vgl. ZStW Band 36 S. 20 Nr. 4.

Reinhard Frank wandte sich bereits im Jahre 1907 in seinem „Aufbau des Schuldbegriffes" vom psychologischen Schuldbegriff ab und versuchte, eine normative Schuldlehre aufzubauen.

3) Eine eingehende Darstellung dieses Problems gibt Rudolf Thierfelder in den „Strafrechtlichen Abhandlungen", herausgegeben von Professor Schötensack, Heft 308, Breslau—Neukirch 1932.

gliedern. Der Unrechtswert aber, der hier allein interessiert, wird bestimmt von dem Gemeinschaftswert, gegen den sich der verbrecherische Angriff richtet und den das Gesetz schützen will. Nach diesen Werten sind auch die einzelnen Tatbestandsmerkmale ausgerichtet und jedes Merkmal, ob es nun ein Moment in der Seele des Täters ist oder ein Tattypusmerkmal, ist ein Unrechtselement, wenn es den Unrechtswert beeinflußt und das Handeln des Rechtsbrechers mit anderen Merkmalen als materiell rechtswidrig d. i. gemeinschaftsschädlich kennzeichnen will. [4])

Aber es gibt auch Schriftsteller, die, wie es hier geschieht, das Unrecht und die Schuld als teleologische, wertbezogene Begriffe auffassen, und trotzdem der Ueberzeugung sind, daß der Unrechtswert zusammenfällt mit dem objektiven Teil und der Schuldwert mit dem subjektiven Teil des Verbrechens. Zu nennen ist hier vor allem Beling. Beling [5]) hält an der hergebrachten Systematik, insbesondere der scharfen Scheidung von rechtswidrig-objektiver und schuldhafter-subjektiver Tatseite fest. Das ergibt sich mit aller Deutlichkeit aus dem so oft zitierten Satz [6]) „Erst dann haben wir eine „Schuld" in der Hand, wenn wir den seelischen Zustand oder Vorgang in einer an die innere Welt des Menschen gerichteten Norm messen . . . ." Nach ihm sind „das Aeußere und Innere zwei verschiedene Gegenstände der rechtlichen Wertung". [7])

Für die Systematik des kommenden deutschen Strafrechtes wird die Gliederung des strafgesetzlichen

---

4) Die moderne Strafrechtsschule erkannte mit Recht, daß eine nur formal positive Auffassung der Rechtswidrigkeit ungenügend ist. Auf der anderen Seite lehne ich aber auch eine materiell überpositive Auffassung ab, da es ein Unrecht vom Idealstandpunkt aus, ein Unrecht semper et ubique, wie es von Liszt in seinem „an sich Antisozialen" aufstellt, nicht gibt. Vielmehr richtet sich das Unrecht nach den Werten einer bestimmten Zeit. Deshalb halte ich nur die materielle, innerpositive Auffassung der Rechtswidrigkeit für richtig.

5) Beling, Lehre vom Tatbestand, 1930.

6) vgl. Beling, Unschuld, Schuld und Schuldstufen 1910, S. 7.

7) vgl. Beling, Lehre vom Tatbestand, S. 12.

„Tatunwertes" in einen Unrechts- und Schuldwert als „feindliches, liberalistisch - materialistisches Trennungsdenken" abgelehnt und der Täter und seine Persönlichkeit zum Ausgangspunkt des Verbrechensaufbaues gemacht. So sollte man sich nach Schaffstein [8]) „keinen Illusionen darüber hingeben, daß die herkömmliche Unterscheidung von Rechtswidrigkeit und Schuld heute problematischer denn je geworden ist". Gerade das zu erwartende „Willensstrafrecht" werde eine Revision der strafrechtssystematischen Grundbegriffe nahelegen.

Ist das in einem Staate geltende Strafrecht in einem besonderen Maße Ausdruck des Wesens des Staates selbst [9]) und legt der nationalsozialistische Staat Hauptgewicht auf Reinerhaltung der Volksgemeinschaft und Entfernung und Ausstoßung der Schädlinge aus ihr, so ist klar, daß nur eine Vorverlegung der Verteidigungslinie des Staates, also eine Ablösung des Verletzungs- durch ein Gefährdungsstrafrecht diesen Zielen wirksam Rechnung tragen kann. So wird auch das kommende deutsche Strafrecht Willens- und Gefährdungsstrafrecht sein, das die Tendenz hat, bereits die ideelle Antastung der Gemeinschaftswerte zu erfassen. So ist in der Denkschrift des preußischen Justizministeriums über nationalsozialistisches Strafrecht (1933) gesagt, daß der Schutz der Rechtsgüter der Volksgemeinschaft am besten dadurch gewährleistet werde, daß an Stelle des alten Verletzungsstrafrechts, das dem mehr oder minder zufälligen Erfolg übergroße Bedeutung einräume, dem Gefährdungsprinzip eine entscheidende Rolle zugewiesen werde. Und an anderer Stelle (S. 123—124) ist von dem grundsätzlichen Ersatz des bisherigen Erfolgsstrafrechtes durch ein Willensstrafrecht die Rede. Jedoch auch ein solches Willensstrafrecht wird zwar nicht mehr von einem objektiv verwirklichten Tatbestand ausgehen, wohl aber bildet, wie Mezger in DJZ. 1934 S. 100 richtig bemerkt, auch für es das

8) vgl. Schaffstein: „Zur Problematik der teleologischen Begriffsbildung im Strafrecht, Leipzig 1934, S. 31.

9) So Freisler zur Denkschrift des preuss. Justizministeriums.

feste Rückgrat das Verwirklichenwollen eines bestimmten gesetzlichen Tatbestandes, will es nicht zum reinen Gesinnungsstrafrecht herabsinken. Daß sich das kommende Strafrecht aber bewußt von solchen Gedanken der Annäherung des Willensstrafrechtes an ein Gesinnungsstrafrecht fernhält, hat Freisler [10] ganz klar ausgedrückt, wenn er schreibt: „Solange derjenige, der den verhängnisvollen Entschluß gefaßt hat, diesem in keiner Weise Aeußerung gegeben hat, scheitert eine Bestrafung nicht nur regelmäßig an Beweisschwierigkeiten, sondern kann auch deshalb nicht in Frage kommen, weil der Entschlußfassende immer noch in vollem Umfange Herr seines Willens geblieben ist, seinen Entschluß jederzeit wieder ändern kann, ohne daß er irgendwo hemmend oder störend in den Ablauf des völkischen Lebens eingegriffen hat". Nun ist es ja eigentlich klar, daß die Strafe nicht an die bloße Existenz eines bösen Willens sich anknüpfen kann, sondern daß „der tatentschlossene Willensträger die Ausführung der Tat selbst begonnen haben muß". [11] Die Versubjektivierung der Tatbestände bedeutet also noch keine Bestrafung des bösen Willens, vielmehr wird auch im subjektiven Tatbestand ein äußeres Verhalten unter Strafe gestellt, das in einer deutlichen Entäußerung des verbrecherischen Willens in die Erscheinung tritt, wobei allerdings eine große Gefährdung von Gemeinschaftswerten ausreichend ist. Jedoch trotz dieser Feststellung wissen wir noch nicht, ob auch das werdende Strafrecht auf der Grundlage des überkommenen Strafrechtssystems aufbaut und an einer Nebeneinanderstellung von Unrecht und Schuld als „Wertgrundlage des Strafvoraussetzungskomplexes" festhält. Dies hängt von der entscheidenden Grundfrage ab: ist die Gefährdung auch im kommenden Strafrecht eine selbständige Strafvoraussetzung oder ist sie bloß eine Form des heraustretenden bösen Willens. Sehen wir in der Gefährdung keinen von der Existenz des bösen Willens unabhängigen Wert, so tritt das Un-

10) vgl. Freisler in „das kommende deutsche Strafrecht, 2. Auflage, Allgem. Teil 1935", S. 19.
11) vgl. Freisler a. a. O., S. 24.

rechtsurteil nicht mehr als selbständiger Deliktsbestandteil neben das Schuldurteil, kann also von subjektiven Unrechtsmerkmalen nicht gesprochen werden.

Wie die Verfasser der preußischen Denkschrift sich zu dieser Frage stellen, geht nicht klar hervor. Auf Seite 134 wird die Bestrafung auch des absolut untauglichen Versuches gefordert, weil dies der nationalsozialistischen Rechtsauffassung entspreche, die das Hauptgewicht auf das gefährliche Wollen des Täters lege. Schaffstein [12]) und auch die sog. Kieler Schule pflegen als Beweis für eine von dem Unrecht unabhängige „Schuld", mithin für eine Bestrafung der Schuld ohne Vorliegen von Rechtswidrigkeit die Figur des untauglichen Versuches anzuführen. Hier sei ein Rechtsgut weder verletzt noch gefährdet. Diese Ansicht ist jedoch irrig, denn auch hier wird das Urteil rechtswidrig, gemeinschaftsschädlich gefällt; ja es muß gefällt werden, will man nicht Versuche in den Bereich der Strafbarkeit einbeziehen, die so untauglich sind, daß eine Bestrafung lächerlich wirkt. Auch beim untauglichen Versuch wird für eine Bestrafung immer der Schaden maßgebend sein, den die Gemeinschaft erlitten hätte, wenn der Versuch ein tauglicher gewesen wäre. Es muß also immer darauf abgestellt werden, ob der Täter objektiv etwas Gefährliches wollte. Nur das kann auch unter „gefährlichem Wollen" der Denkschrift S. 134 verstanden werden. So gewinnt also auch beim untauglichen Versuch eine objektive Gefährlichkeit selbständige Wertbedeutung. [13]) Auch Mezger führt in DJZ. 1934 S. 103 aus: „Eine gewisse objektive Korrektur nun wird ein prinzipiell am Willen des Täters orientiertes Strafrecht nicht entbehren können". Dies ist auch ganz klar, denn ich kann doch dem Täter auch bei einem Willensstrafrecht einen Schuldvorwurf nicht machen, wenn von vorne-

12) vgl. Schaffstein, das Verbrechen eine Rechtsgutverletzung? Deutsches Strafrecht 1935, S. 102.

13) so auch Frhr. v. Gemmingen in deutsches Strafrecht, S. 108 bis 110: „Der Wille wird nicht bestraft um seiner selbst willen, sondern um deswillen, daß eine Gefährlichkeit d. h. eine objektive Rechtswidrigkeit von ihm ausgeht".

herein feststeht, daß dem Täter ein Recht, so zu handeln, zur Seite gestanden hat. Auch Freisler glaubt, ein gewisses objektives Minimum verlangen zu müssen, damit die Straftat die Bedeutung für das Gemeinschaftsleben erhält, auf der allererst die strafrechtliche Reaktion aufbauen kann. Also auch in einem nationalsozialistischen Strafrecht ist die Frage der Gefährdung von der des schuldhaften Willens zu trennen, denn erstere kann genau so wie eine Verletzung mit oder ohne schuldhaften Willen erfolgen.

Wenn nun aber vor allem die Kieler Strafrechtsschule [14]) das Prinzip des Willensstrafrechtes dazu benützt, die Rechtswidrigkeit in der Schuld aufgehen zu lassen [15]) und das Wesen des Verbrechens nicht mehr in einer Rechtsgutverletzung, sondern in Pflichtwidrigkeit, Pflichtverletzung und Verrat an der Volksgemeinschaft zu sehen, so mag zugegeben werden, daß diese Auffassung vom Boden des Willensstrafrechtes aus etwas Bestechendes hat. Denn liegt das Wesen des Willensstrafrechtes in der relativen Unerheblichkeit des äußeren verletzenden Erfolges" so führt dieser Gedanke der Pflichtverletzung ohne weiteres zum Willensstrafrecht hin. Aber trotzdem darf nicht übersehen werden, daß das Willensstrafrecht gar nicht an den Begriff der Pflichtverletzung gebunden ist. Es ist lediglich eine methodische Feinheit, die Lebensbedingungen der Volksgemeinschaft auf möglichst wirksame Weise zu schützen. Keinesfalls aber geht es an, den Gedanken der Pflichtverletzung zur Grundlage und zum Ausgangspunkt des Strafrechtes zu machen. Auch Freisler [16]) sieht die Grundlage für den Aufbau des strafrechtlichen Schutzes in einer Wertskala der geschützten Gemeinschaftsinteressen, wenn er ausführt: „Es ist lebensvoller und daher

---

14) vgl. Dahm: Verbrechen und Tatbestand 1935 und Schaffstein: Das Verbrechen als Pflichtwidrigkeit, 1935.

15) So Dahm in „nat.-soz. und faschistisches Strafrecht" in Schriften der deutschen Hochschule für Politik, Heft 12, Berlin 1935, vgl. besonders auf S. 19 a. a. O.

16) vgl. Freisler im „kommenden deutschen Strafrecht 2. Auflage Allgem. Teil, 1935" auf Seite 47/48.

zweckmäßiger, nicht jedes kriminelle Unrecht auf den Nenner der Treupflichtverletzung [17]) zu bringen und danach auszurichten, sondern das einzelne kriminelle Unrecht, den einzelnen Deliktstyp oder richtiger Tätertyp unter dem typischen und der natürlichen Betrachtung in die Augen fallenden sittlichen Unrechtswert anzusehen, der ihnen gerade eigen ist".

So muß auch die Systematik des nationalsozialistischen Strafrechtes, da hier der Rechtswidrigkeitsbegriff notwendig ein materiell-teleologischer [18]) ist, ausgehen von der wirklichen, zumindest gedachten Rechtsgutverletzung. Auch hier wird bei den einzelnen Deliktsgruppen das Unrechtsurteil und der Unrechtsgehalt durch den Gesichtspunkt der Rechtsgutverletzung gewonnen. Auch das nat.soz. Handbuch für Recht und Gesetzgebung betont auf Seite 1326, daß Schutzobjekt der Strafgesetze die Rechtsgüter seien und daß nur auf dieser Grundlage ein existenzfähiges Strafgesetzbuch geschaffen werden könne. Allerdings wird der Begriff „Rechtsgut" eine Wandlung erfahren müssen, da sein Inhalt sich mit der kulturellen, wirtschaftlich-sozialen und sittlichen Entwicklung eines Volkes ändert. [19]) Rechtsgut ist aber

---

17) Aber auch wer der Ansicht ist und die Meinung vertritt: Verbrechen sei Pflichtverletzung, muß in einem Aufbau der Verbrechenslehre graduelle Unterschiede von Pflichtwidrigkeiten machen, deren Maß und Inhalt er aus dem Wert gewinnt, den die Erfüllung der Pflicht für die Gemeinschaft hat. Damit ist aber auch die Pflicht objektiviert und nach Gemeinschaftswerten ausgerichtet.

18) Der Leitsatz 9 der vom Reichsrechtamt der NSDAP. herausgegebenen „nationalsozialistischen Leitsätze für ein neues deutsches Strafrecht": „Im nat.-soz. Strafrecht kann es kein formelles Recht oder Unrecht, sondern nur den Gedanken der materiellen Gerechtigkeit geben". Freisler in deutsches Strafrecht 1935 S. 12: „In einem weltanschauungslosen Staat . . . . . mag es richtig sein, daß nur das als strafwürdig empfunden wird, was Verbotsgesetzen formal und wörtlich zuwiderläuft. Im Weltanschauungsstaat aber ist Unrecht Angriff auf die Volksgemeinschaft Verstoß gegen die Grundlagen des völkischen Lebens.

19) Der Erfinder des eigentlichen Rechtsgutsbegriffes ist Birnbaum (vgl. Birnbaum, über das Erfordernis der R chtsverletzung zum Begriff des Verbrechens, Archiv des Kriminalrechtes N. F. Jahrgang 1834, S. 149 ff.). Er wandte gegenüber der naturrechtlich-aufklärerischen Auffassung des Verbrechens als Verletzung eines subjektiven Rechtes (so vor allem Feuerbach, Lehrbuch des gemeinen

immer Staatsgut und bekommt daher im nationalsozialistischen Staate mit der Bluts- und Rassegemeinschaft des deutschen Volkes als oberstem Strafrechtswert den gesuchten, materiellen Inhalt. Sobald wir also den Rechtsgutbegriff seines individualistischen Charakters entkleiden, steht nichts im Wege, das Interesse der Volksgemeinschaft an der Erhaltung gewisser, für die Gemeinschaft besonders bedeutsamer Werte oder sie selbst als „Rechtsgut" zu bezeichnen. Denn für das nationalsozialistische Strafrecht kommt ohne Zweifel die Erhaltung, Förderung und der Schutz der Volksgemeinschaft vor den Interessen der Einzelnen.

Im nationalsozialistischen Staat sind lediglich die Interessen und Werte der Gemeinschaft Schutzobjekt des Strafrechtes. Soweit auch Interessen der Einzelnen geschützt werden, so nicht um des Einzelnen willen, sondern wegen der Pflichten des Einzelnen der Volksgemeinschaft gegenüber. So betont auch Freisler im deutschen Strafrecht 1934 S. 6, daß es im Grunde nur ein Gut gebe, das zu schützen sei, nämlich das Leben des Volkes und daß der Schutz der sog. Rechtsgüter nur deshalb erfolge, weil sie Erscheinungsformen des einzigen schutzwürdigen Gutes, des Volkslebens seien. Es handelt sich also nicht um die Frage: Rechtsgut oder nicht, um Verwerfung der bisherigen Systematik und Dogmatik, sondern das Problem und seine Lösung liegt bei einer richtigen Fassung des Rechtsgutbegriffes. Ich werde im folgenden die Bezeichnung „Rechtsgut" durch die Bezeichnung „Gemeinschaftswert" ersetzen.

---

peinlichen Rechtes, 12. Ausgabe 1836, § 8 und 21) ein, daß der Verbrecher nur die Güter, auf die sich die Rechte beziehen, verletzen könne. Die Erkenntnis jedoch, daß man z. B. bei Sittlichkeitsdelikten von bestimmten Rechtsgütern nicht sprechen kann, weil hier die Beziehung auf individuelle Rechte fehlt, hat dazu geführt, daß statt des Rechtsgutes in diesen Fällen das staatliche Interesse herausgestellt wurde (so vor allem Frank, Liszt u. a.). Die neueste Entwicklung hat unter dem Einfluß der teleolog. Methodenlehre zu einer weitestgehenden Vergeistigung des Rechtsgutsbegriffes geführt (so vor allem Mezger und Schwinge.

Kapitel III.

Die einzelnen Arten der subjektiven Unrechtselemente.

A. Allgemeines.

§ 4.

Bei den fraglichen Verbrechensbeschreibungen handelt es sich um Fälle, bei denen das im objektiven Tatbestand geforderte Verhalten nicht ausreicht, um die Rechtswidrigkeit der Tat im Sinne einer Gefährdung von Gemeinschaftsinteressen und Gemeinschaftswerten zu begründen. Es muß noch ein subjektives Moment, sei es die betreffende Absicht [1]), sei es eine bestimmt geartete seelische Verfassung hinzutreten, so daß dieses subjektive Moment für die rechtliche Beurteilung mit dem objektiv geforderten Verhalten zusammenzunehmen ist. [2]) Damit ist uns aber auch der Weg gewiesen, wenn wir diese Momente in Ordnungsgruppen und Formkreise eingliedern wollen. Wir stoßen auf Fälle, in denen es zur Begründung des Unrechtsurteiles außer dem objektiv Verlangten noch einer besonderen Absicht bedarf, und auf Fälle, bei denen die Handlung als Ausdruck eines gewis-

1) Nicht hieher gehören die Fälle, in denen die Absicht sich einfach auf einen vom objektiven Tatbestand geforderten Erfolg bezieht und dem Vorsatz entspricht; so z. B. Gürtner a. a. O., S. 358 § e Vortäuschung eines Versicherungsfalles („ . . . . und dadurch absichtlich vortäuscht") oder S. 177 Verletzung amtlicher Bekanntmachungen („Wer ein amtliches Schriftstück . . . . . absichtlich zerstört . . . . .").

2) Die Frage, ob die subjektiven Rechtswidrigkeitsmomente auch zur Schuld gehören, scheidet als nicht in den Rahmen dieser Arbeit gehörend aus.

sen seelischen Vorganges und Zustandes oder einer psychologischen Wirkung im Täter erscheint.

B. Die Absichtsdelikte.

a) Fälle der überschießenden Absicht.

§ 5.

Es treten uns bei unserer Untersuchung zunächst Fälle entgegen, bei denen auch der nur in der Absicht des Täters verlangte Erfolg in den Augen der Rechtsordnung eine Gefahr für die von ihr geschützten Werte darstellt und deshalb strafwürdig erscheint. Hegler [3]) spricht in diesen Fällen von Delikten mit „überschießender Innentendenz" [4]), Erik Wolf dagegen von Delikten mit „extensivierter Willenstendenz" und Edmund Mezger nur von Absichtsdelikten". [5]) Das Eigenartige in dem Aufbau dieser Verbrechensbeschreibungen liegt darin, daß das objektiv beschriebene Handeln des Täters verlangt wird zum Zwecke oder als Mittel des Eintritts eines weiteren, über das Objektive hinausgreifenden Geschehnisses. Dieses weitere Geschehnis, dessen Eintritt bei Setzung des objektiv Veranlagten vom Täter „beabsichtigt" wird, kann nun entweder von selbst eintreten, oder zu seinem Eintritt eine weitere Tathandlung des Täters erforderlich machen. Edmund Mezger hat dies klar formuliert in dem Satz: „Die Tat wird gewollt als objektiver Grund zu weiterer Folge, als subjektives Mittel zu weiterem Handeln". [6]) Hienach treten uns bei den Delikten mit „überschießender Innentendenz" zwei

3) Hegler, der die Lehre von den subjektiven Unrechtselementen mitbegründete, hat die von ihm aufgezeigten Fälle in Ordnungsgruppen aufgeteilt, die vor allem Sieverts seiner Abhandlung zugrunde gelegt hat und auf die auch vorliegende Arbeit im wesentlichen aufbaut.

4) ZStW 36 S. 31 ff.; Frank-Festgabe S. 311.

5) Lehrbuch S. 173.

6) Mezger, vom Sinn S. 21.

Gruppen entgegen, die Hegler zutreffend Erfolgsabsichtsdelikte und Nachaktsabsichtsdelikte benannt hat.[7])

1. Die Erfolgsabsichtsdelikte.

Es sind dies die Fälle, in denen das vom Täter bei Setzung des objektiv Verlangten beabsichtigte weitere Geschehnis von selbst eintritt. Nach Edmund Mezger wird hier „die Tat gewollt als objektiver Grund zu weiterer Folge" und nach Hegler muß das objektiv Verlangte gewollt sein als Mittel zur Erreichung eines über dasselbe hinausliegenden äußeren Erfolges, der dann von selbst eintreten soll. Nach Erik Wolf sind diese Verbrechensbeschreibungen gebaut nach dem Schema: „Wer etwas tut, damit daraus etwas anderes ohne weiteres Zutun entstehe". Ein Beispiel wird dies sofort klar machen. Der Entwurf formuliert den Tatbestand des Betruges: „Wer jemand durch arglistige Täuschung oder durch arglistiges Verschweigen zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung bestimmt, die für das Vermögen des Getäuschten oder eines anderen nachteilig ist, um sich oder einen anderen aus dem Vermögen des Geschädigten unberechtigt zu bereichern, wird mit Gefängnis bestraft". Hier verursacht der Täter also durch arglistige Täuschung einen Vermögensschaden in der Absicht, sich oder einen anderen unberechtigt zu bereichern. Diese Bereicherung soll sich ohne weiteres Zutun des Täters aus der Vermögensschädigung entwickeln, von selbst eintreten. Der Gesetzgeber hätte hier dieses subjektive Tatbestandselement auch objektiv beschreiben und formulieren können: „Wer .... bestimmt und sich dadurch unberechtigt bereichert". Dieses vom Täter beabsichtigte weitere Geschehnis braucht nun aber nicht notwendig ein „äußeres" d. h. in der Aus-

7) Binding hat für diese Verbrechensformen 3 Unterarten herausgearbeitet: „coupierte Erfolgsdelikte", „verkümmerte zweiaktige Verbrechen" und „reine Versuchsverbrechen". vgl. Binding, Lehrbuch 2. Auflage, Band I, S. 10 ff.

senwelt liegendes zu sein. So gehört z. B. auch der Fall der unzüchtigen Handlung hieher, soweit es sich um Befriedigung oder Erregung fremder Geschlechtslust handelt. Hier ist die von selbst eintretende Folge keine äußere, sondern eine in der Psyche des Täters bestehende, also eine Innere.

2. Die Nachaktsabsichtsdelikte.

Bei ihnen besteht das vom Täter beabsichtigte weitere Geschehnis nicht in einem von selbst eintretenden Erfolg, sondern der Täter setzt das objektiv geforderte Verhalten als Mittel zur Vornahme weiterer Handlungen. Nach Mezger wird „die Tat gewollt als subjektives Mittel zu weiterem Handeln" und auch Wolf kennzeichnet das Wesen dieser Delikte ganz klar, wenn er ihr Schema so sieht: „wer tut, um wieder selbst zu tun" Auch hier vermag ein Beispiel das Gesagte klar zu machen. Der Entwurf stellt den Frauenraub (S. 293, 294) unter Strafe: wenn jemand, eine Frau durch List, Drohung oder Gewalt entführt, um sie zur Unzucht zu bringen oder um die Entführte zur Ehe zu bringen; das „zur Unzucht oder zur Ehe zu bringen" würde aber, wenn es vom Tatbestand objektiv verlangt wäre, als weitere, zweite Handlung neben das Entführen treten. Im Gegensatz zu den Erfolgsabsichtsdelikten ist bei den Nachaktsabsichtsdelikten eine Objektivierung nicht restlos möglich. Denn wenn man formulieren würde: „Wer eine Frau durch List . . . entführt und sie zur Unzucht bezw. zur Ehe bringt", so kann der Täter die Frau mit anderen Absichten entführt haben und erst dann auf Grund eines neuen selbständigen Entschlusses die Entführung aufrecht erhalten haben, um die Frau der Unzucht bezw. der Ehe zuzuführen. Hier wäre aber dann ein völlig anderer Unrechtstyp gegeben, so z. B. unter Umständen Betrug.

b) Fälle der sinngebenden Absicht.

§ 6.

Im Gegensatz zu den Fällen des § 5 tritt hier das vom Täter bei Setzung des objektiv Verlangten Be-

absichtigte nicht über das objektiv Verlangte hinaus, sondern hinter dieses zurück, um diesem erst den ihm zukommenden Sinn zu geben. Wird z. B. der Diebstahlstatbestand im kommenden deutschen Strafrecht [8]) in der Wegnahme von fremden beweglichen Sachen bestehen, „um sich oder einen anderen zum Herrn der Sache zu machen", so besagt erst letztere Absicht, daß wir einen Dieb vor uns haben. Denn Wegnehmen kann jemand auch eine Sache in der Absicht bloß vorübergehenden Gebrauchs. Dieses Wegnehmen reicht aber nicht aus, um den betreffenden Täter als Dieb zu bestrafen, denn der Dieb will mehr, er will den Eigentümer dauernd von der Sache verdrängen und will sich zu dem Herrn machen. Diese Fälle lassen sich nicht „objektivieren", weil bei ihnen das objektive Verlangte ja gerade die Auswirkung einer subjektiven Begebenheit ist.

C. Delikte mit sonstiger subjektiver Einstellung und psychologischer Wirkung.

a) Die Ausdrucksdelikte.

§ 7.

Bei diesen Delikten, die am schlagendsten die innere Notwendigkeit von subjektiven Unrechtsmerkmalen dartun, bringt der Täter einen seelischen Vorgang nach außen hin zum Ausdruck. Bei ihnen wird zwar der Täter in einer bestimmten inneren Einstellung und seelischen Haltung in der Außenwelt tätig, dieses Tätigwerden gibt aber nie für sich allein, sondern nur in Verbindung mit der inneren, seelischen Lage und Haltung des Täters eine brauchbare Grundlage für die Unrechtsbewertung ab. Hegler spricht hier von Fällen „vorausgesetzter psychologischer Situation", bei denen die Rechtswidrigkeit im Sinne der Sozialschädlichkeit dadurch bedingt sei, daß der Täter in einer bestimmten vorausgesetzten psychologischen Situation kogni-

8) vgl. Gürtner a. a. O., S. 306.

tiver Art keine Aeußerung oder eine dieser Situation widersprechende Aeußerung abgebe. Hierher gehört vor allem der Tatbestand der unterlassenen Verbrechensanzeige und der unterlassenen Mithilfe bei der Verbrechensaufklärung; [9]) „wer von dem Vorhaben . . . . einer mit dem Tode . . . . bedrohten Handlung .... glaubhafte Kenntnis erhält und es unterläßt, der Behörde rechtzeitig Anzeige zu machen . . . .“ Die psychologische Situation des Täters besteht hier in einer „glaubhaften Kenntnis“. Daß er in dieser Situation keine Anzeige erstattet, macht sein Verhalten strafwürdig. Diese Fälle können nicht „objektiviert“ gedacht werden, dies erhellt klar aus ihrem Aufbau; das objektive Geschehen dient hier ja lediglich zur Erfassung des Psychischen, das wesentliche aber bleibt die innere, seelische Haltung des Täters.

b) Die Tendenzdelikte.

§ 8.

Die äußere, objektiv geforderte Handlung des Täters stellt sich hier dar als Betätigung einer subjektiven Tendenz. Die Grenze zwischen den Ausdrucksdelikten und den Tendenzdelikten ist jedoch flüssig. So möchte ich hieher die „unzüchtigen Handlungen“ [10]) rechnen, bei denen neben einer objektiv den geschlechtlichen Anstand verletzende Handlung eine diese Handlung begleitende wollüstige Absicht gefordert werden muß. Hegler spricht hier von Fällen „vorausgesetzter psychologischer Wirkung und ordnet sie der in § 7 aufgeführten Gruppe ein. Hieher gehören aber auch die zahlreichen Fälle, in denen der Gesetzgeber diese psychische Situation im Täter beschreibt mit den Ausdrücken: „aus Eigennutz“, „in gewinnsüchtiger Absicht“, oder ein „boshaftes“ oder „böswilliges“ Verhalten verlangt.

---

9) vgl. Gürtner a. a. O., S. 171/172.
10) vgl. Gürtner a. a. O., S. 116 ff.

Kapitel IV.

Die einzelnen Fälle der subjektiven Unrechtselemente.

A. Allgemeines.

§ 9.

Die gesetzlichen Merkmale, die wir suchen, müssen sich in den Verbrechensbeschreibungen bei einer Scheidung unter Gesichtspunkten der Seinswelt auf der subjektiven Tatseite befinden. Um sie herauszustellen, ist, wie in Kapitel II des näheren dargelegt wurde, zu untersuchen, welche Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes dem Schuld- und welche dem Unrechts w e r t zufallen. Hiebei werden wir finden, daß der Gesetzgeber bei Vorliegen eines bestimmten Tatbestandsmerkmals zur Frage der Strafwürdigkeit des täterischen Handelns eine andere Stellungnahme einnimmt, als wenn das Merkmal fehlt, und daß das Gesetz die Gefährlichkeit und Schädlichkeit der Tat für die Werte der Gemeinschaft unter Hinzunahme des betreffenden subjektiven Tatbestandsmerkmals anders bewertet als ohne dasselbe. Auszugehen ist dabei von den objektiv geforderten Momenten, da eben für die Rechtswidrigkeit im Normalfall überhaupt nur Objektives in Betracht kommt. Erst dann erhebt sich die Frage: Reicht die Setzung dieser objektiven Momente aus, um den Gemeinschaftswert, den die betreffende Verbrechensbeschreibung schützen soll, zu gefährden oder muß noch die vom Gesetz geforderte und formulierte Absicht hinzutreten, um die Gefährlichkeit und Schädlichkeit zu begründen?

B. Die Absichtsdelikte.

a) Fälle der überschießenden Absicht.

1. Erfolgsabsichtsdelikte.

§ 10.

Hieher gehört einmal das Vergehen der Begünstigung. Hier trennt der Entwurf die Verquickung mit der Sachhehlerei und scheidet aus dem Begriff der Begünstigung den Fall, daß der Unterstützte der Bestrafung entzogen werden soll, als Strafvereitlung aus und regelt ihn als besonderen Tatbestand. Der Kommissionsentwurf folgt dabei im wesentlichen dem Vorgang des Entwurfes 1927.[1]) Die Vorschrift, die die sogenannte sachliche Begünstigung umfaßt, wird im kommenden Strafgesetzbuch lauten:

> „Wer einem anderen, der ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, in der Absicht Beistand leistet, ihm die Vorteile der Tat zu sichern, wird . . . . . bestraft".

Hier ist überschießendes subjektives Moment die Absicht, dem Täter die Vorteile der Tat zu sichern. Dieses Merkmal ist nun aber nicht etwa ein den Täter besonders belastendes Schuldmoment, sondern beeinflußt das Unrechtsurteil über die Tat. Denn will die Begünstigung die Rechtspflege als Gemeinschaftswert schützen, so wird dieses Wesen der Begünstigung erst klar durch Zuhilfenahme der gesetzlich typisierten Absicht. Das Gesetz will nicht jeden mit seiner Strafe treffen, der dem Andern nach Begehung des Verbrechens oder Vergehens Beistand leistet, sondern nur den, der dies in der Absicht tut, dem Täter die Vorteile der Tat zu sichern. Wer einem mit gebrochenen Fuß daliegenden Einbrecher ein Glas Wasser reicht,[2]) erschwert nicht die Strafverfolgung und handelt nicht rechtswidrig, gemeinschaftswidrig, an-

1) vgl. hiezu die Ausführungen Mezgers in Gürtner a. a. O. S. 175/176, sowie E 27 §§ 200, 201, 350 ff.

2) Dieses Beispiel hat für den § 257 des geltenden Rechts auch Hegler angewandt, vgl. Frank-Festgabe I, S. 277.

ders wenn er diesen Verbrecher bei sich aufnimmt, um ihm die Vorteile der Tat zu sichern. Das Unwerturteil über die Tat, die Gemeinschaftswidrigkeit der Tat ist also in beiden Fällen vollständig verschieden, sonach die betreffende Absicht ein Unrechtsmerkmal, das rein subjektiv beschrieben ist. Der Gesetzgeber hätte dieses Moment auch objektivieren d. h. objektiv beschreiben können, indem er formuliert hätte: wer . . . . Beistand leistet und . . . . sichert.

Dies zeigt vor allem das kommende Strafrecht beim Tatbestand der persönlichen Begünstigung, der nach E 27 § 201 lauten wird: „Wer wissentlich die Strafverfolgung eines anderen . . . . vereitelt", während das geltende Strafrecht in seinem § 257 auch für diesen Tatbestand ein subjektives Unrechtselement verwendet. [3]) Wurde also bisher nicht verlangt, daß die Absicht der Strafvereitlung erreicht ist, so ersetzt der Entwurf dieses Gefährdungsdelikt durch ein Erfolgsdelikt, indem er als vollendet nur die erreichte Strafvereitlung bestraft. Diese Aenderung ist nun aber in Wirklichkeit keine Aenderung und nur deshalb möglich, weil im kommenden Strafrecht eine unterschiedliche Behandlung des Versuchs und der vollendeten Tat fortfällt und, wie in Kapitel II bereits dargelegt wurde, schon das „Unternehmen" einer Straftat mit Strafe belegt wird. Andererseits dient diese Regelung auch dem kriminalpolitischen Zweck, nach Möglichkeit dem Täter den Rücktritt mit der Folge der Straflosigkeit offen zu halten. [4])

Einen lehrreichen Fall dafür, wie die Beantwortung der Frage, ob die Absicht Unrechts- oder Schuldelement ist, von dem Gemeinschaftswert abhängt, den die betreffende Verbrechensbeschreibung schützen

3) § 257 StGB: „wer . . . . Beistand leistet, um denselben der Bestrafung zu entziehen".

4) Den Ausführungen Freislers in Gürtner (allgem. Teil) a. a. O., S. 37, wonach der Rücktritt vom Versuch und die tätige Reue vom Richter nur im Rahmen der Strafzumessung zu berücksichtigen sein sollen, kann ich aus kriminalpolitischen Erwägungen heraus nicht beitreten. Freisler führt selbst Fälle an, in denen die Strafe wegen der Bemühungen, mit denen der reuige Täter das Eindringen der Tat verhinderte, wegfallen soll.

will, bietet der Tatbestand der falschen Verdächtigung, der im wesentlichen mit der falschen Anschuldigung des geltenden Rechts [5]) übereinstimmt. Hienach wird bestraft,

> „wer einen andern bei einer Behörde .... wider besseres Wissen einer strafbaren Handlung .... verdächtigt, um ein behördliches Verfahren gegen ihn herbeizuführen oder fortdauern zu lassen".

Der Gemeinschaftswert, der durch dieses Delikt geschützt werden soll, ist m. E. allein die Sicherheit der Rechtspflege. Denn neben der Gefährdung der Wahrheitserforschung durch falsche Aussagen vor Gericht gefährdet und schädigt auch die falsche Verdächtigung die Rechtspflege. Der Täter ruft die Gefahr hervor, daß die Behörde zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Verfolgung veranlaßt wird und daß ein Unschuldiger grundlos das Uebel einer solchen Verfolgung zu erdulden hat. In der Verletzung des öffentlichen Interesses daran, daß die Strafverfolgung nur die Schuldigen trifft, besteht im wesentlichen der Charakter der falschen Verdächtigung. Gewiß enthält sie in den meisten Fällen zugleich einen Angriff auf die Ehre und Sicherheit des fälschlich Beschuldigten, [6]) trotzdem ist m. E. die falsche Verdächtigung ein gegen die Rechtspflege gerichteter Angriff. Die Rechtspflege ist aber erst geschädigt und ihre Sicherheit gefährdet, wenn der Täter den andern in der Absicht verdächtigt, ein behördliches Verfahren gegen ihn herbeizuführen oder fortdauern zu lassen. Diese Absicht des Täters umreißt auch hier erst den die Rechtspflege gefährdenden und schädigenden Charakter der falschen Verdächtigung; sie ist somit ein Unrechtsmerkmal.

Ist man aber anderer Ansicht und sieht in der falschen Verdächtigung ein Delikt gegen den zu Unrecht Verdächtigten, so erscheint die falsche Verdächtigung lediglich als eine besonders schwere Art

---

5) vgl. Gürtner a. a. O., S. 169, sowie §§ 164, 165 StGB in der Fassung des Ges. v. 26. Mai 1933 (Rgs.Bl. I S. 295).

6) s. Frank StGB 18. Aufl. 1931, § 164 I.

der Verleumdung. In diesem Fall ist nicht mehr ersichtlich, wie die Absicht des Täters, gegen den Verdächtigten ein behördliches Verfahren herbeizuführen, den sozialschädlichen Charakter mitbestimmt. Denn die Ehre des Verdächtigten ist schon durch die äußere Tatsache des Verdächtigens verletzt und seine Freiheit gefährdet.

Die Rechtspflege wird aber nicht nur gefährdet, wenn ein Unschuldiger einer strafbaren Handlung bezichtigt wird, sondern auch dann, wenn sich jemand selbst einer strafbaren Handlung bezichtigt in der Absicht, die Behörde irrezuleiten, die dem Rechte dienen soll. Nicht selten verfolgen solche „falsche Selbstbezichtigungen" den Zweck, die Aufmerksamkeit der Behörden von einem wirklich begangenen Verbrechen abzulenken. Deshalb bestraft das kommende Strafrecht den, der

> „um die Behörde irrezuleiten, sich selbst einer strafbaren Handlung bezichtigt". [7])

Nach der Begründung der Kommission soll der nicht strafbar sein, der eine Selbstanzeige macht, um ein Verfahren in Gang zu bringen und in ihm seine Unschuld feststellen zu lassen. Dies ist auch ohne weiteres klar, denn ein solches gefährdet die Sicherheit der Rechtspflege in keiner Weise, da hier nichts falsches vorgetäuscht und die Behörde somit nicht irregeleitet wird. Ein solches Verhalten ist aber auch nicht strafwürdig. Somit dient auch hier die überschießende Absicht dazu, das materielle Unrecht zu konkretisieren. Die subjektive Fassung scheint mir hier als die allein mögliche, da nur sie den hieher gehörigen Fällen wirksam zu begegnen vermag, während eine Abstellung auf die objektive Geeignetheit in dem Sinne: wer sich in einer Weise, die geeignet ist, die Behörde irrezuleiten . . . . eine große Zahl der hieher gehörigen Fälle nicht mitumfaßt.

Einen der interessantesten und deutlichsten Fälle unserer Gruppe bildet der Tatbestand des Betrugs.

7) vgl. Gürtner a. a. O., S. 170. Auch die preuss. Denkschrift S. 41 stellt die falsche Selbstbezichtigung als gleich strafwürdig neben die „falsche Anschuldigung".

Das Wesen des Betrugs liegt darin, daß der Betrüger in Bereicherungsabsicht den Willen eines andern derart irreleitet, daß dieser seinem Vermögen oder fremdem Vermögen durch ein Tun, Dulden oder Unterlassen Schaden zufügt.

> „Wer jemand durch arglistige Täuschung . . . . zu einer Handlung . . . . bestimmt, die für das Vermögen des Getäuschten oder eines andern nachteilig ist, um sich oder einen andern aus dem Vermögen des Geschädigten unberechtigt zu bereichern . . . .[8])

Der Betrüger will sich auf Kosten eines andern bereichern. Vorteil auf der einen und Schaden auf der andern Seite stehen in Wechselwirkung. Der Tatbestand enthält also — mindestens in der Absicht des Täters — eine Vermögensverschiebung. Niemals ist hier aber Ausgangspunkt das Interesse des andern, des individuell Verletzten. Denn wie schon im Kap. II ausgeführt wurde, ist der primäre Wert, den eine Verbrechensbeschreibung schützen will, das Interesse der Gemeinschaft, der Gesamtheit. Beim Betrug schreitet der Gesetzgeber mit seiner Strafdrohung also nicht schon ein, wenn eine Individualschädigung eingetreten ist, sondern diese muß zugleich auch einen Schaden für das Ganze bedeuten. So gewinnt aber die Bereicherungsabsicht bereits Bedeutung für den materialen Unrechtsgehalt des strafwürdigen Betrugs. Denn das eigentliche Uebel, gegen das sich der Gesetzgeber wenden will, nämlich „die arglistige Verschiebung wirtschaftlicher Werte aus dem einen Vermögen in das andere", [9]) wird mitbestimmt durch die Bereicherungsabsicht. Diese ist somit kein den Täter charakterisierender Umstand, sondern ein echtes Unrechtselement. [10]) Die Kommission hat erwogen,

8) s. Gürtner a. a. O., S. 357 § a.

9) s. Gürtner a. a. O., S. 349.

10) Hegler hat zuerst behauptet, daß die Bereicherungsabsicht beim Betrug ein sog. Tatbestandselement ist. Er hat dies mit dem Beispiel belegt, das auch auf den Tatbestand des kommenden Strafrechts Anwendung findet, daß derjenige nicht interesseverletzend im Sinne des Betrugstatbestandes handle, welcher den andern in den April schicke und ihn dadurch zu einer teuren, nutzlosen Anschaffung veranlasse, also sein Vermögen schädige.

ob auch fernerhin die Bereicherungsabsicht zu fordern oder ob es nicht richtiger sei, als zweiten Erfolg der Täuschung und Gegenstück zur Benachteiligung den Nachweis der objektiven Bereicherung zu verlangen. [11]) Die Kommission hat dies abgelehnt. Ich halte dies für richtig. Zwar wäre die Forderung des vollendeten Vermögensüberganges das Folgerichtige. Es würde aber den Nachteil mit sich bringen, daß in vielen Fällen, in denen die Vermögensbeschädigung auf Seiten des Verletzten bereits eingetreten ist, noch Streit über den erfolgten Vermögensübergang auf den Täter entstehen könnte. Es ist daher richtig, den Vermögensübergang nur nach der subjektiven Seite, als in dem Willen des Täters gelegen, zu erfordern, sodaß also auf der einen Seite die Bereicherungsabsicht zu dem Tatbestand des vollendeten Delikts genügt.

Dagegen ist m. E. bei der Verbrechensbeschreibung „der Schädigung fremden Vermögens" [12]) die „Absicht, einem andern Nachteil zuzufügen" lediglich ein den Täter charakterisierender Umstand und damit ein Schuldumstand. Der Gesetzgeber formuliert:

> „Wer . . . . in der Absicht, einem andern Nachteil zuzufügen, jemand durch arglistige Täuschung . . . . zu einer Handlung . . . . bestimmt, die für das Vermögen des Getäuschten oder eines andern nachteilig ist . . . ."

Offensichtlich wendet sich hier der Gesetzgeber im Gegensatz zum eigentlichen Betrugsdelikt nicht gegen eine Vermögensverschiebung, sondern nur gegen eine Vermögensschädigung. Diese tritt aber ohne Rücksicht auf die besondere Absicht des Täters durch bloße Setzung des objektiv Verlangten ein, sodaß die Absicht hier nicht ein unrechtsbegründendes Tatbestandsmoment ist.

Ein ausgezeichnetes Beispiel dafür, wie die Absicht den Unrechtscharakter einer Handlung mitbestimmt,

11) Gürtner a. a. O., S. 348 349.
12) Gürtner a. a. O., S. 358 § g.

ist das Verbrechen der falschen Strafverfolgung: [13])

> „Ebenso wird ein zur Mitwirkung bei einem Strafverfahren oder einem Dienststrafverfahren berufener Amtsträger bestraft, der Zwangsmittel anwendet, um Aussagen zu erpressen oder zu verhindern". [14])

Hier gibt das „um Aussagen zu erpressen oder zu verhindern" bei Anwendung von Zwangsmitteln seitens eines Beamten dem Ganzen erst die spezifische Antisozialitätsnote. Der Sinn dieses Delikts ist, die Strafrechtspflege vor der Unzuverlässigkeit abgenötigter Aussagen zu bewahren; der zu schützende Wert ist also die Zuverlässigkeit und Richtigkeit der Strafrechtspflege. [15]) Diese Werte sind aber besonders dann gefährdet, wenn ein Beamter unerlaubte Zwangsmaßnahmen in der dem Besch. erkannten Absicht ergreift, sie wieder aufzuheben, wenn er eine dem Beamten genehme Aussage macht. Hier könnte das subjektiv Verlangte genau so objektiv beschrieben sein, da im kommenden Strafrecht ja bereits das „Unternehmen" einer strafbaren Handlung unter Strafe gestellt ist. Die Verbrechensbeschreibung würde dann lauten: „Ebenso wird . . . ., der Zwangsmittel anwendet und dadurch Aussagen erpreßt oder verhindert".

Zweifellos soll nach dem Willen des Gesetzgebers in der Verbrechensbeschreibung der Rechtsbeugung [16]), deren Begriff der Entwurf aus dem § 336 StGB. entnimmt, die Absicht, „einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen" ein subjektives Unrechtselement darstellen. So schreibt auch Schnei-

13) vgl. Gürtner a. a. O., S. 141: „Verbrechen bei der Strafverfolgung.

14) Diese Verbrechensbeschreibung entspricht im wesentlichen dem § 343 des geltenden Rechtes. Der Kreis der Subjektive umfasst jedoch im kommenden Strafrecht alle Beamten, die bei der Verfolgung strafbarer Handlungen mitzuwirken haben und schränkt das Anwendungsgebiet auf das Strafverfahren ein.

15) Gemeinschaftswert ist aber auch die prozessual garantierte Freiheit der Aussage. Da im Strafverfahren über die höchsten individuellen Werte, Ehre und Freiheit, entschieden wird, verdient die Abnötigung von Aussagen eine besonders schwere Ahndung.

16) vgl. Gürtner a. a. O., S. 141 „Die Rechtsbeugung".

denbach [17]) in der Begründung zu diesem Delikt: „Der Täter muß die Absicht der Begünstigung oder Benachteiligung haben". Hienach erscheint also nur der Amtsträger oder Schiedsrichter strafwürdig, der „bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache" in der geforderten Absicht „das Recht beugt". Das geltende Strafrecht hat dieses Erfordernis in § 336 StGB. durch die Worte: „zugunsten oder zum Nachteile einer Partei" objektiv formuliert. M. E. müßten aber diese Worte im bisherigen Gesetz gestrichen und müssen im kommenden Gesetz weggelassen werden. Denn das Wesen der Rechtsbeugung besteht in der vorsätzlich gesetzwidrigen Tätigkeit des Richters. Er wendet in einer Rechtssache, deren Entscheidung und Leitung ihm allein oder mit andern obliegt, das Recht bewußt falsch an. Die Folge ist notwendig rechtliche oder wirtschaftliche Benachteiligung einer Partei. Diese Folge gehört aber nicht zum objektiven Tatbestand [18]).

Ein weiteres subjektives Unrechtselement findet sich in Abs. 1 und 2 des Delikts „Verletzung des Amtsgeheimnisses". Nicht nur eine geordnete Staatsverwaltung, sondern auch jeder einzelne Bürger hat ein dringendes Interesse an der Wahrung des Amtsgeheimnisses. So bestimmt denn auch das kommende Strafrecht [19])

> „Ein Amtsträger oder ein früherer Amtsträger, der ein ihm bei Ausübung seines Amtes anvertrautes oder zugänglich gewordenes Geheimnis gegen Entgelt oder in der Absicht offenbart, sich oder einem andern unrechtmäßig einen Vorteil zu verschaffen oder jemand einen Nachteil zuzufügen . . . ."

Der Entwurf sieht also nicht jede unbefugte Verletzung der Amtsverschwiegenheit als kriminelles

---

17) vgl. Gürtner a. a. O., S. 141.

18) Der Entwurf von 1909 hat den Tatbestand m. E. richtig formuliert: „Wer zur Ausübung des Richteramtes oder als Schiedsrichter berufen vorsätzlich das Recht beugt . . . .", vgl. E 1909 § 200.

19) vgl. Gürtner a. a. O., S. 145: „Verletzung des Amtsgeheimnisses" und E. 1930, § 140.

Unrecht an, sondern nur ein Offenbaren gegen Entgelt oder in der geforderten Absicht.

Dagegen findet sich im Tatbestand der „Urkundenunterdrückung“ [20]) kein subjektives Unrechtselement. Die Vorschrift lautet:

> „Wer Urkunden oder öffentliche Beglaubigungszeichen, über die er nicht allein verfügen darf, vernichtet, beschädigt oder unterdrückt, um ihren Gebrauch zum Beweis im Rechtsverkehr zu verhindern . . . .“

Nachdem im kommenden Strafrecht in dieser Vorschrift der Begriff der Urkunde kein anderer ist als bei der Urkundenfälschung und somit die gegenüber dem bisherigen Recht bestehende abweichende [21]) Ansicht dem Standpunkt des Entwurfs nicht entspricht, kann kein Zweifel darüber bestehen, daß diese Bestimmung nicht einen Dritten vor etwaigen Urkundenmanipulationen, die ihm schaden könnten, schützen, sondern dem Beweisschutz für Rechte und Rechtsverhältnisse dienen will. Hier bestimmt dann aber die geforderte Absicht den diesen geschützten Wert gefährdenden Charakter der Urkundenunterdrückung nicht mit. Denn die Sicherheit des urkundlichen Rechtsverkehrs ist an sich schon durch die äußere Tatsache, daß eine Urkunde vernichtet ist [22]) gefährdet. Die Absicht ist also hier bloß eine den Täter besonders „belastende Motivation“, also ein Schuldelement.

Auch die Verbrechensbeschreibungen, bei denen der Gesetzgeber die geforderte Absicht mit den

---

20) vgl. Gürtner a. a. O., S. 197 § m.

21) Das geltende Recht betrachtet die Urkundenfälschung in der Hauptsache als Verbrechen gegen das Vermögen und ordnet deshalb die Vorschriften darüber hinter den Bestimmungen über Betrug und Untreue. Der Entwurf fasst dagegen die Urkundenfälschung als Gefährdung des Rechtsverkehrs auf und stellt deshalb die von ihr handelnden Bestimmungen hinter die Strafdrohungen gegen die Schädigung der Rechtspflege.

22) Der Entwurf schränkt den Begriff der Urkunde ein auf Schriften, die zum Beweis einer rechtlich erheblichen Tatsache bestimmt sind . . . . „vgl. Gürtner a. a. O., S. 194, § a.

Worten „zur Täuschung im Rechtsverkehr" umschreibt, sind Erfolgsabsichtsdelikte. Auch bei ihnen setzt der Täter das objektiv Verlangte lediglich als Mittel zur Erreichung eines weiteren, äußeren Erfolges, eben zum Zwecke der Täuschung im Rechtsverkehr. Hieher gehört vor allem die „Urkundenfälschung" [23]), wonach bestraft wird, wer „eine unechte Urkunde zur Täuschung im Rechtsverkehr herstellt". Die Urkunde gehört zu den Beweismitteln; sie soll also beweisen, aber nicht nur im Rechtsstreit, sondern auch und sogar vornehmlich im Verkehr. Dem Täter muß also nachgewiesen werden, daß er bei Herstellung Nachweis ist nicht leicht zu führen, wenn er aber Rechte oder Rechtsverhältnisse zu täuschen. Dieser Nachweis ist nicht leicht zu führen, wenn er aber geführt werden kann, so ist die innere Rechtfertigung der Strafbarkeit schon mit der vollendeten Fälschung gegeben. Denn mit Recht sieht der Gesetzgeber in der Handlung des Fälschens den strafwürdigeren Teil, denn sie ermöglicht ja erst einen Gebrauch.

Hieher gehören auch die ähnlich gelagerten Fälle: „Gebrauch unwahrer öffentlicher Urkunden" [24]); Mißbrauch von Ausweisen" [25]); „Fälschung öffentlicher Beglaubigungszeichen" [26]); „mittelbare unwahre Beglaubigung" [27]); „Gebrauch unwahrer öffentlicher Beglaubigungszeichen" [28]); „Grenzverrückung" [29]); Falschbeurkundung" [30]).

Wie die Fassung des Erpressungstatbestandes lauten wird, geht aus den Ausführungen von Kohlrausch [31]) nicht hervor. Es kann jedoch daraus als für unsere Frage von Belang entnommen werden, daß die Lösung im objektiven Tatbestand gefunden werden und der subjektive Tatbestand im wesentlichen aus

23) vgl. Gürtner a. a. O., S. 195 § b.
24) vgl. Gürtner a. a. O., S. 195 § d.
25) vgl. Gürtner a. a. O., S. 195 § f.
26) vgl. Gürtner a. a. O., S. 196 § g.
27) vgl. Gürtner a. a. O., S. 196 § h.
28) vgl. Gürtner a. a. O., S. 196 § i.
29) vgl. Gürtner a. a. O., S. 196 § n.
30) vgl. Gürtner a. a. O., S. 142.
31) vgl. Gürtner a. a. O., S. 313 ff.

dem geltenden Recht übernommen wird. Zudem hat sich die Kommission auf den Standpunkt gestellt, daß die Schädigung des Vermögens des Genötigten oder eines, über dessen Vermögen dieser zu verfügen imstande ist, zum Wesen der Erpressung gehört. Hienach muß also die Handlung im kommenden Erpressungstatbestand in dem Abnötigen eines Vermögensvorteils bestehen. Die kommende Strafbestimmung wird nicht anwendbar sein, wenn der Täter bei Setzung des objektiv Verlangten keine Beschädigung des Vermögens des andern Teils beabsichtigt. Dies dürfte vor allem dann nicht der Fall sein, wenn der Täter die Zuwendung eines Betrags an die Armenkasse oder an eine andere gemeinnützige Anstalt zwecks gütlicher Erledigung einer begangenen Verfehlung fordert. Der Täter will hier nicht die Schädigung des Vermögens eines andern, vielmehr ist er nur bestrebt, durch die geforderte Zuwendung ein größeres verdientes Uebel von dem andern Teil abzuwenden. Rechtswidrig handelt er aber nur, wenn er den andern nötigt in der Absicht, das Vermögen dieses andern oder eines Dritten zu schädigen. Sonach ist auch hier die vom kommenden Gesetz geforderte Absicht ein subjektives Unrechtselement. Daran ändert sich auch nichts, wenn der Tatbestand der Erpressung auf der subjektiven Seite die Absicht verlangt, sich oder einen andern unberechtigt zu bereichern, wie dies Kohlrausch bei der Ersatzhehlerei [32]) ausführt. Auch bei der Ersatzhehlerei ist diese Absicht nicht ein Schuldelement, sondern beeinflußt das Unwerturteil über die Tat. Das Wesen der Hehlerei besteht nach den Ausführungen von Kohlrausch [33]) in der Aufrechterhaltung eines rechtswidrigen Vermögenszustandes in der Absicht, sich oder einen andern unberechtigt zu bereichern. Das Handeln um des eigenen Vorteils und der eigenen Bereicherung willen gehört als notwendiges Kennzeichen zum Tatbestand der Hehlerei. Diese Absicht gibt der Hehlerei erst die ihr eigene Färbung als Angriff auf das Vermögen eines andern. Sie scheidet die Hehlerei aber auch zugleich von der

32) vgl. Gürtner a. a. O., S. 333 Ziff. 3.
33) vgl. Gürtner a. a. O., S. 318 ff.

sachlichen Begünstigung, die in diesem Kapitel bereits behandelt wurde und auch ein subjektives Unrechtsmerkmal aufweist [34]). Während der Begünstiger die Vorteile der Tat dem Täter erhalten will, sucht der Hehler seinen eigenen Vorteil und seine eigene Bereicherung.

Ein subjektives Unrechtselement enthält auch der neue Tatbestand der Wehrmittelvernichtung [35]):

> „Wer Wehrmittel oder Einrichtungen der deutschen Wehrmacht in der Absicht, ihre Verwendung für die Landesverteidigung zu vereiteln, beschädigt, zerstört oder unbrauchbar macht . . "

Will diese Bestimmung die technische Kriegsrüstung schützen, so handelt rechtswidrig, antisozial nicht schon, wer Wehrmittel beschädigt oder zerstört, denn er kann dies ja auch tun, um sie nicht dem siegreichen Feinde zu überlassen, vielmehr gefährdet die Schlagkraft der Wehrmacht und die technische Kriegsrüstung nur, wer Wehrmittel beschädigt oder zerstört, um ihre Verwendung für die Landesverteidigung zu vereiteln. „Die Zielrichtung der Tat, die Absicht, eine Sache für die Zwecke der Landesverteidigung unbrauchbar zu machen, stempelt die Tat zu einer so verwerflichen . . . ." [36]).

Zu den Delikten „mit überschießender Absicht" und zwar zu den Erfolgsabsichtsdelikten möchte ich auch die Gruppe der unzüchtigen Handlungen rechnen [37]). Der Entwurf übernimmt in den grundlegenden Begriffen, insbesondere bezüglich der unzüchtigen Handlungen, die Ausdrucksweise des geltenden Rechtes. Er befolgt lediglich eine andere Systematik. Das Eigenartige an dieser Deliktsgruppe liegt daran, daß bei ihr im Gegensatz zu den bisher behandelten Verbrechensbeschreibungen das überschießende Moment aus dem

34) Man könnte diese beiden Delikte vielleicht ebenso gut den Fällen „der sinngebenden Absicht" zuweisen, da bei ihnen die im Täter vorhandene Absicht eigentlich erst kundtut, wie sein objektives Verhalten gemeint ist.

35) vgl. Gürtner a. a. O., S. 94 Ziff. 3.

36) so Dürr in Gürtner a. a. O., S. 95.

37) vgl. Gürtner a. a. O., S. 116 ff.

Wortlaut des Tatbestandes nicht zu entnehmen ist, sondern erst in der von Wissenschaft und Rechtsprechung einheitlich aufgezeigten Begriffsbestimmung zutage tritt. Hienach muß die unzüchtige Handlung zunächst objektiv geeignet sein, das Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Hinsicht zu verletzen, und von einer wollüstigen Absicht getragen sein [38]). Diese wollüstige Absicht ist nun ein subjektives Unrechtselement. Der Tatbestand der Unzucht mit Kindern lautet im Entwurf [39]):

> „Wer ein Kind zur U n z u c h t mißbraucht oder verleitet . . . ."

Diese Vorschrift will die gerade in sexuellen Dingen noch unerfahrene Jugend vor sittlicher Verderbnis und vor Angriffen auf ihre geschlechtliche Unversehrtheit schützen. Es ist nun klar, daß eine Handlung, die objektiv das allgemeine Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Hinsicht verletzt, für die sittliche Reinheit eines Kindes dann besonders gefährlich wird, wenn der Täter die Handlung in wollüstiger Absicht, also zur Befriedigung oder Erregung der geschlechtlichen Triebe des Kindes vornimmt. So spricht denn auch das Reichsgericht folgerichtig von der Anklage auf § 176 Ziff. 3 des geltenden Strafgesetzbuches frei, wenn ein Mann einem Mädchen unter 14 Jahren an den Geschlechtsteil greift aus Scherz oder um das Mädchen zu mißhandeln [40]).

Ein weiteres Erfolgsabsichtsdelikt begegnet uns im Tatbestand des „Abhaltens vom Bieten" [41]):

> „Wer in der A b s i c h t, die Durchführung einer Zwangsversteigerung oder einer anderen auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden öffentlichen Versteigerung zu verhindern oder den Erfolg einer solchen Versteigerung zu beeinträchtigen, einen andern vom Mitbieten bei der Versteigerung abhält, wird . . . . bestraft.

---

38) vgl. RG.-Strafs. Bd. 68 S. 193.
39) vgl. Gürtner a. a. O., S. 122, sowie E 27 § 286.
40) vgl. RG.-Strafs. Bd. 23 S 233, sowie Bd. 63 S. 12.
41) vgl. Gürtner a. a. O., S. 380 § c.

> Ebenso wird bestraft, wer in der Absicht, die Durchführung einer von einer öffentlichen Körperschaft ausgehenden sonstigen öffentlichen Versteigerung . . . . zu verhindern oder den Erfolg einer solchen Versteigerung . . . . zu beeinträchtigen, einen andern durch Zusicherung eines erheblichen Vorteils . . . . von der Mitbewerbung bei der Versteigerung abhält".

Daß diese Vorschriften dem Schutze der Rechtsvereitelung dienen, wird erst dann klar und deutlich, wenn man zu dem objektiv Verlangten auch die betreffende Absicht hinzunimmt.

Das Erfolgsabsichtsdelikt des „räuberischen Diebstahls" bestraft,

> „wer bei einem Diebstahle auf frischer Tat betroffen gegen jemand Gewalt anwendet oder ihn an Leib oder Leben bedroht, u m sich im Besitz der Diebesbeute zu erhalten".

Diesem Tatbestand ist der „der räuberischen Wilderei" angepaßt:

> „wer bei unberechtigtem Jagen oder Fischen auf frischer Tat betroffen oder verfolgt, Gewalt gegen eine Person, insbesondere gegen einen Jagd- oder Fischereischutzberechtigten anwendet oder sie an Leib und Leben bedroht, u m sich oder einem andern die Beute oder eine der Einziehung unterliegende Sache zu erhalten oder u m sich oder einen sonst an der Straftat Beteiligten der Bestrafung zu entziehen".

Auch hier zeigt sich in der Gewaltanwendung und Bedrohung, u m . . . . zu erhalten oder u m . . . . zu entziehen eine gesteigerte Antisozialität, die darin besteht, daß die Gewaltanwendung und Bedrohung vom Täter als Mittel zur Vereitelung des staatlichen Strafanspruches beabsichtigt ist. Nicht ist hier die Absicht nur ein schulderschwerender Gegenstand, der einen besonders starken verbrecherischen Willen anzeigt.

Abschließend möchte ich noch zum Tatbestand der „Vollstreckungsvereitelung" Stellung nehmen, den der Entwurf formuliert:

> „Wer bei einer ihm drohenden Zwangsvollstreckung Bestandteile seines Vermögens zerstört, beschädigt, veräußert oder sonst beiseiteschafft und dadurch wissentlich die Befriedigung des Gläubigers ganz oder zum Teil vereitelt, wird . . . . bestraft".

während das geltende Recht in seinem § 288 StGB. mit Strafe bedroht:

> „wer bei einer ihm drohenden Zwangsvollstreckung in der Absicht, die Befriedigung des Gläubigers zu vereiteln, Bestandteile seines Vermögens veräußert oder beiseite schafft".

Der Entwurf will also die Tat erst als vollendet ansehen, wenn durch die Veräußerung usw. eine Vereitelung ganz oder zum Teil tatsächlich eingetreten ist, während nach dem geltenden Recht das Vergehen bereits vollendet ist mit der in der bezeichneten Absicht vorgenommenen Vereitelung oder Beiseiteschaffung; die Absicht braucht nicht verwirklicht zu sein. Ich halte diese Fassung für die praktischere, da der Nachweis der eingetretenen Vereitelung der Befriedigung, wie er nach der Fassung des Entwurfs zu führen ist, unerträgliche Beweisschwierigkeiten zur Folge haben kann, die allerdings dadurch behoben werden, daß entsprechend dem grundsätzlichen Standpunkt des Entwurfs die Strafbarkeit schon mit dem Beginn der Tatbestandsverwirklichung eintritt. Wenn beispielsweise ein Landwirt bei drohender Zwangsvollstreckung eine Kuh verkauft, unterliegt er der Vorschrift des Entwurfs nur dann, falls er nachweislich gerade durch diesen Verkauf die Befriedigung des Gläubigers vereitelt hat und sein Einwand, daß dessen Befriedigung ohnehin ausgeschlossen oder auf eine andere Weise zu erreichen gewesen wäre, widerlegt werden kann.

2. Die Nachaktsabsichtsdelikte.

§ 11.

Hier treten uns vor allem im Bereiche des Landesverrates [42]) eine Reihe von diesbezüglichen Fällen entgegen. So macht sich der Ausspähung von Staatsgeheimnissen [43]) schuldig, wer sich ein Staatsgeheimnis widerrechtlich oder vorsätzlich verschafft, um es zu verraten [44]). Desgleichen stellt der Entwurf das Fälschen oder Verfälschen, wie das Sich-verschaffen unechter Staatsgeheimnisse in Verratsabsicht unter Strafe [45]). Diese Tatbestände wollen die Machtstellung des Reiches nach außen schützen und jeden Volkgenossen auf die ernste und große Pflicht der Gemeinschaft gegenüber aufmerksam machen, Staatsgeheimnisse sorgsam zu hüten. Die Werte, die hier in Frage kommen, sind für die Volksgemeinschaft von so großer und lebenswichtiger Bedeutung, daß der Gesetzgeber nicht den Eintritt des Erfolges abwarten kann, sondern bereits den die ganze Härte des Gesetzes spüren läßt, der in Verratsabsicht tätig wird. Auf der anderen Seite erscheint aber auch nicht jeder strafwürdig, der sich Staatsgeheimnisse verschafft oder von Staatsgeheimnissen falsche Aufzeichnungen anfertigt. Wer in seinen Mußestunden einen Roman über den kommenden Krieg schreiben will und dabei wichtige Kapitel über frei erfundene Vorgänge politischer und militärischer Art schildert, gefährdet dadurch den Frieden des Reiches noch nicht und fügt diesem auch noch keinen Schaden zu. Wer aber solche Aufzeichnungen macht, um sie in einer das Wohl des Reiches gefährdenden Weise zu verwenden, kann durch solch erdichtete Aufzeichnungen dem

42) Durch das Gesetz zur Aenderung von Vorschriften des Strafrechts und des Strafverfahrens vom 24. April 1934 hat das Reich die Bestimmungen über den Hoch- und Landesverrat neu geregelt. Der Entwurf der Strafrechtskommission fusst auf diesen Entscheidungen der heutigen Volks- und Staatsführung.

43) vgl. Gürtner a. a. O., S. 73.

44) vgl. § 88 Abs. 2 StGB.: „Verrat im Sinne der Vorschriften dieses Abschnitts begeht, wer mit dem Vorsatz, das Wohl des Reiches zu gefährden, das Staatsgeheimnis an einen andern gelangen läßt."

45) vgl. Gürtner a. a. O., S. 73.

Reich einen unabsehbaren Schaden zufügen. Erst dieses Tätigwerden ruft den Gesetzgeber mit seiner Strafdrohung auf den Plan und läßt das Verhalten rechtswidrig erscheinen. Die überschießende Absicht beeinflußt also die Antisozialität der Tat, ist also ein subjektives Unrechtselement.

Hieher gehört auch der § 91 Abs. 1 StGB. in seiner Neufassung durch Ges. vom 24. April 1934, der vom Entwurf übernommen wird [46]):

> „wer mit dem Vorsatz, einen Krieg oder Zwangsmaßregeln gegen das Reich oder andere schwere Nachteile für das Reich herbeizuführen, zu einer ausländischen Regierung oder zu jemand, der für eine ausländische Regierung tätig wird, in Beziehung tritt . . . ."

§ 91 Abs. 1 bedroht die Herbeiführung schwerer Schädigungen für das Reich, den Verrat am Frieden mit Strafe. Daß das Wesen dieses Deliktes in der Friedensgefährdung liegt, wird nur daraus erkennbar, daß § 91 die Absicht verlangt, einen Krieg oder Zwangsmaßnahmen oder andere schwere Nachteile für das Reich herbeizuführen. Das in § 91 verlangte objektive Verhalten, daß ein Deutscher zu einer ausländischen Regierung in Beziehungen tritt, wäre ohne diese Absicht durchaus vieldeutig und mit einer andern Absicht in gewissen Fällen sogar sehr förderlich für das Wohl des Reiches. So ist z. B. die Einlassung eines Deutschen mit einer fremden Regierung für die Machtstellung des Reiches von Vorteil und Nutzen, wenn sie dazu dienen soll, kulturelle oder handelspolitische Beziehungen zu knüpfen. Sonach bedeutet das Inbeziehungtreten eines Deutschen mit einer ausländischen Regierung erst dann und nur dann eine Friedensgefährdung für das Reich, wenn es von der vom Gesetzgeber geforderten Absicht des Täters getragen ist. So ist denn auch in § 91 StGB. die geforderte Absicht ein echtes Unrechtsmerkmal, insofern das Vorliegen dieses täterpsychischen Momentes das Unwerturteil über die Tat und nicht das über den

46) vgl. Gürtner a. a. O., S. 76 und 77.

Täter beeinflußt. Das Abstellen auf die Absicht ist hier einer objektiven Fassung vorzuziehen, um Beweisschwierigkeiten zu entgehen.

Ganz klar geht das Vorliegen eines subjektiven Unrechtselementes auch aus dem Delikt des „Vertrauensbruches in auswärtigen Angelegenheiten" [47]) hervor:

> „wer in der Absicht, die Reichsregierung irrezuleiten, unwahre Berichte tatsächlicher Art erstattet" [48]).

Die Kommission beabsichtigt auch für das kommende Strafrecht eine Bestimmung gegen Frauenraub unter den „Angriffen auf die persönliche Freiheit und Sicherheit" im wesentlichen in der Fassung des geltenden Rechts beizubehalten [49]). Der Entwurf sieht lediglich eine Erweiterung des Strafschutzes gegenüber dem geltenden Rechte vor, insofern er auch die Entführung einer Frau, die bewußtlos, geisteskrank oder wegen Geistesschwäche oder aus anderen Gründen zum Widerstande unfähig ist, mit Strafe bedroht und zwar ohne Rücksicht darauf, ob die Entführte mit der Entführung einverstanden war oder nicht. Die Vorschrift wird hienach etwa lauten:

> „wer eine Frau durch List, Drohung oder Gewalt entführt oder wer eine Frau entführt, die bewußtlos .... zum Widerstande unfähig ist, um sie zur Unzucht zu bringen, wird .... und wenn die Entführung begangen wurde, um die Entführte zur Ehe zu bringen ...." [50]).

Will diese Vorschrift die Freiheit der Selbstbestimmung der Frau über ihr Geschlechtsleben schützen, so ist dieser Gemeinschaftswert erst dann und auch nur dann in Gefahr, wenn die Freiheitsberaubung von einer der beiden verlangten Absichten getragen ist. Das Gesetz stuft dabei sehr richtig den verschiedenen

---

47) vgl. Gürtner a. a. O., S. 146.

48) Diese Vorschrift entspricht im wesentlichen dem Tatbestand des § 141 Abs. 2, E 27.

49) vgl. Gürtner a. a. O., S. 293, 294.

50) vgl. auch E 27 § 276.

materialen Unrechtsgehalt ab, je nachdem das äußere Verhalten als Mittel erscheint, die Frauensperson zur Unzucht oder zur Ehe zu bringen. Es kann somit auch hier in den vom Gesetzgeber geforderten Absichten keine Typisierung verschiedener Schuldgrade erblickt werden, es handelt sich vielmehr um Unrechtsmomente, insofern sie den Unrechtstypus mitbegründen und bei ihrem Nichtvorliegen eine Gefahr für den durch die Strafdrohung geschützten Gemeinschaftswert überhaupt noch nicht besteht.

Dagegen ist das von der Reichsregierung am 22. Juni 1936 erlassene Gesetz über den erpresserischen Kindesraub kein Nachaktsabsichtsdelikt. Es bedroht denjenigen mit dem Tode,

> „der in Erpressungsabsicht ein fremdes Kind durch List, Drohung oder Gewalt entführt oder sonst der Freiheit beraubt".

Dieses Delikt richtet sich gegen die persönliche Freiheit des Kindes, sowie gegen das Erziehungs- und Aufsichtsrecht über das Kind. Diese sind aber bereits mit der gewaltsamen Entführung gefährdet und verletzt, sodaß die Erpressungsabsicht nur ein straferhöhender Schuldumstand ist und die Gefährlichkeit des Täters anzeigt.

b) Fälle sinngebender Absicht.

§ 12.

Hieher gehören vor allem die Tatbestände des Diebstahls und der Sachentziehung. Nach den bisherigen Veröffentlichungen der Strafrechtskommission [51]) wird künftig wegen Diebstahls bestraft werden,

> „wer eine fremde bewegliche Sache wegnimmt, um sich oder einen andern zum Herrn der Sache zu machen".

Mit dem „um sich oder einen andern zum Herrn der Sache zu machen" soll sachlich nichts anderes ge-

51) vgl. Gürtner a. a. O., S. 306.

meint sein als mit dem „zueignen" des geltenden Rechtes; vor allem soll weder der Gebrauchsdiebstahl allgemein als Diebstahl bestraft, noch von der Sachwerttheorie zur Substanztheorie zurückgekehrt werden [52]). Faßt man daher mit der Sachwerttheorie das durch den Diebstahl geschützte Eigentum [53]) an der Sache nicht als formellen Rechtsbegriff, sondern als den wirtschaftlichen Wert der Sache auf, so werden die wirtschaftlichen Werte des Eigentümers nicht schon durch die bloße Wegnahme, sondern erst durch die Wegnahme in der Absicht, die Sache ihrem wirtschaftlichen Wert nach zu gewinnen und die Berechtigten davon auszuschließen, gefährdet. So gefährdet der Kellner, der dem Wirt Biermarken entwendet, um mit ihnen vorübergehend z. B. ein Spiel zu spielen oder sie sonst zu gebrauchen, das Eigentum des Wirtes nicht in der vom Gesetzgeber für strafwürdig erachteten Weise, sondern erst dann, wenn er sie wegnimmt, um mit ihnen bei demselben Wirt das Bier zu bezahlen. Oder wenn jemand nachts heimlich den wertvollen Jagdhund des Försters wegführt, so geht dieser des wirtschaftlichen Wertes dieses Hundes verlustig, wenn der Entführer ihn nur für wenige Stunden zum Jagen mitnimmt, vielmehr ist das Eigentum (im Sinne des wirtschaftlichen Wertes) des Försters erst dann gefährdet, wenn er den wertvollen Hund nachts heimlich wegführt in der Absicht, ihn dauernd für sich zu behalten oder ihn gar zu erschießen. Also wird auch hier dadurch, daß der Gesetzgeber eine Wegnahme in der Absicht, sich zum Herrn der Sache zu machen, verlangt, erst zweifelsfrei erkennbar, daß der Diebstahl das Eigentum schützen will. Somit ist die Absicht Unrechtsmerkmal.

So ist auch bei der Beschreibung des Tatbestandes der „Sachentziehung" [54]) die „Absicht, ihm Nachteil

52) Das Reichsgericht ist etwa seit der Entscheidung in Reg.-Strafs. Bd. 40 S. 10 von der formalen Substanztheorie (se ut dominum gerere) zu der Sachwerttheorie („eine Sache ihrem Sachwert nach dem eigenen Vermögen zuzuführen") übergegangen.

53) Das Diebstahlsdelikt steht unter dem Abschnitt des Vermögens und Eigentumsverbrechen.

54) vgl. Gürtner a. a. O., S. 312 E.

zuzufügen" ein echtes subjektives Unrechtselement. Der Vorschlag der Kommission lautet:

> „wer eine fremde Sache einem andern boshaft oder in der Absicht entzieht, ihm Nachteil zuzufügen . . . ." [55])

Der Tatbestand des kommenden Rechtes ist gegenüber den Vorschriften des Strafgesetzbuches über Sachbeschädigung [56]) in der Richtung der Sachentziehung erweitert, die jedoch nicht näher zeitlich formuliert ist. Damit gleicht dieser Tatbestand sehr dem des Diebstahls. Es kann auch auf das dort Ausgeführte verwiesen werden, denn wie dort zum Wegnehmen noch notwendig die Absicht, sich zum Herrn der Sache zu machen, hinzutreten muß, um den Wegnehmenden gesinnungsmäßig zum Dieb zu machen, so ist auch bei der Sachentziehung das bloße Entziehen einer fremden Sache durchaus vieldeutig. Erst das Entziehen in der Absicht, einem andern Nachteil zuzufügen, erscheint als etwas der Beschädigung und Zerstörung fremder Sachen Verwandtes strafwürdig.

Das Eigentümliche an diesen beiden Fällen ist aber, daß hier im Gegensatz zu den bisher behandelten Delikten die Absicht nicht über das objektiv Verlangte „hinausschießt", sondern erst aussagt, wie das „Wegnehmen", das „Entziehen" eigentlich gemeint ist. Es bleibt immer im einzelnen Fall zu prüfen, ob der Täter die Absicht der Rückgabe hatte, oder ob er beabsichtigte, die Sache dem Eigentümer dauernd zu entziehen oder sie zu vernichten oder sie zu verpfänden oder sie einem Dritten zuzuwenden usw. Das Vorliegen dieser oder jener Absicht begründet hier auch einen verschiedenen Unrechtswert.

Hieher möchte ich auch noch den Fall der „böswilligen Beunruhigung der Bevölkerung" [57]) rechnen, der bestimmt:

> „wer böswillig falsche Gerüchte ausstreut, um in der Bevölkerung Angst oder Schrecken zu erregen, wird mit Gefängnis bestraft".

---

55) vgl. Gürtner a. a. O., S. 313.

56) § 303 StGB lautet: „Wer vorsätzlich und rechtswidrig eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, wird . . . . . bestraft."

57) vgl. Gürtner a. a. O., S. 204.

Wer also fälschlich behauptet oder verbreitet, eine Hungersnot stehe bevor, die Währung werde zusammenbrechen, da und dort sei ein Aufstand ausgebrochen, gefährdet den Volksfrieden und erscheint strafwürdig, wenn er die falschen Gerüchte in der Absicht ausstreut, Unruhe zu stiften. „Wer nicht aus schlimmem Beweggrund gehandelt hat, mag kriminelle Strafe nicht verwirkt haben" [58]).

C. Delikte mit sonstiger subjektiver Einstellung und psychologischer Wirkung.

a) Die Ausdrucksdelikte.

§ 13.

Bei der „unterlassenen Verbrechensanzeige" und „unterlassenen Mithilfe bei der Verbrechensaufklärung" wird der Täter trotz einer bestimmten inneren Einstellung und seelischen Haltung nicht tätig, wobei nicht das Unterlassene allein, sondern das Unterlassene in Verbindung mit der seelischen Haltung den Unrechtswert der Tat begründet. Die Vorschrift über unterlassene Verbrechensanzeige lautet in der Kommissionsfassung:

> „wer von dem Vorhaben oder der Begehung einer mit dem Tode oder mit Zuchthaus bedrohten Handlung zu einer Zeit, zu der die Begehung oder der Erfolg noch abgewendet werden kann, glaubhafte Kenntnis erhält und es unterläßt, der Behörde oder dem Bedrohten rechtzeitig Anzeige zu machen, wird, wenn das Verbrechen begonnen worden ist, mit Gefängnis bestraft".

Der Tatbestand der „unterlassenen Mithilfe bei der Verbrechensaufklärung" lautet:

> „Wer von der Person des Täters oder eines sonst an einer unaufgeklärten, mit dem Tode bedrohten Straftat Beteiligten glaubhafte Kenntnis hat und trotz öffentlicher Auf-

58) so auch Leimer in Gürtner a. a. O., S. 204.

forderung der zuständigen Behörde es unterläßt, binnen angemessener Frist der Behörde Mitteilung davon zu machen, wird mit Gefängnis bestraft".

Diesen Vorschriften liegt der Gedanke zugrunde, daß jedermann verpflichtet ist, zur Verhütung strafbarer Handlungen mitzuwirken und daß bei den schwersten Delikten der Staat die Erfüllung dieser Pflicht erzwingen muß. Das subjektive Unrechtselement liegt hier in der „glaubhaften Kenntnis". Dieses subjektive Moment ist hier für den Aufbau der Verbrechensbeschreibung unerläßlich, da durch diese persönliche Kenntnis des Täters sein Abstehen von einer Anzeige erst einen Sinn erhält. Denn es ist ganz klar, daß im Sinne dieser Vorschriften nur der die Sicherheit der Rechtspflege gefährdet und somit rechtswidrig handelt, der die Anzeigeerstattung unterläßt, obwohl er von dem verbrecherischen Vorhaben oder von der Person des Täters glaubhafte Kenntnis hat, nicht aber der, dem hievon lediglich ein vages Gerücht zu Ohren kam [59]). Denn die Verpflichtung des einzelnen Volksgenossen, an der Aufdeckung von Verbrechen durch Anzeige mitzuwirken, beginnt erst dann, wenn er glaubhafte Kenntnis davon erhalten hat.

Aus den gleichen Gründen und Erwägungen heraus muß auch im Tatbestand der „Verletzung des Steuergeheimnisses" [60])

> „Wer Verhältnisse eines Steuerpflichtigen, die ihm als Amtsträger . . . . im Steuerverfahren oder im Steuerstrafverfahren bekannt geworden sind, unbefugt offenbart . . . ."

sowie der „verbotenen Mitteilung über Gerichtsverhandlungen" [61])

> „wer wider die ihm von dem Gericht oder dem Staatsanwalt auferlegte Schweigepflicht Tatsachen offenbart, die in einer nicht öffentlichen Verhandlung zu seiner Kenntnis gelangt sind . . . .

59) so auch Hegler in Frank-Festgabe I S. 278 zu § 139 StGB
60) vgl. Gürtner a. a. O., S. 148.
61) vgl. Gürtner a. a. O., S. 168.

ein Ausdrucksdelikt erblickt werden. Ohne Hinzunahme der Kenntnis kann der Unrechtstyp nicht charakterisiert werden, die Kenntnis gehört hier notwendig zum Unrecht.

Dagegen möchte ich eine Reihe von Delikten ausscheiden, die vom namhaften Schriftsteller subjektiver Unrechtselemente bezichtet wurden, tatsächlich aber keine solchen enthalten.

a) Hieher gehören vor allem die den Ausdrucksdelikten verwandtesten, von Kern, „Aeußerungsdelikte" genannten Fälle. Es handelt sich hier um Delikte, die „durch Kundgebung mit Gedankeninhalt begangen werden" [62]). Kern rechnet hieher die Beschimpfungsdelikte (Beleidigung, üble Nachrede, Verleumdung usw.) Aufforderungsdelikte, Bedrohungs- und Täuschungsdelikte. Diese Delikte enthalten deshalb keine keine subjektiven Unrechtselemente, da es nach Mezger für den nach dem Gesetz maßgebenden Inhalt der Aeußerung nicht auf den Sinn ankommt, der ihr vom Aeußernden beigelegt wird, sondern auf den Sinn, der der Aeußerung im Rechtsverkehr beikommt. die wichtigsten hieher gehörigen Fälle sind die Beleidigungsdelikte. Der Kommissionsentwurf formuliert die Beleidigung [63]):

„Wer die Ehre eines andern verletzt, wird .... bestraft". Der Unrechtstypus dieser Bestimmung liegt in der Kundgabe eigener Mißachtung. Dieser ist nicht gegeben, wenn in der Aeußerung nach Form und Umständen keine Kundgabe der Mißachtung erblickt werden kann, ohne Rücksicht darauf, ob der Aeußernde eine Mißachtung ausdrücken wollte oder nicht [64]). Die Ehre eines andern verletzt auch, wer nur die Mißachtung eines Dritten berichten will, dabei aber so un-

62) vgl. Kern: Aeußerungsdelikte, S. 10.
63) vgl. Gürtner a. a. O., S. 287.
64) Wer ein fremdes Mädchen wider dessen Willen küßt, verletzt deren Ehre, auch wenn ihr der Täter damit nur Zuneigung bezeigen wollte.

geschickt verfährt, daß sie nach außen als Kundgabe seiner eigenen Mißachtung erscheint.

Auch bei den Fällen der Ehrabschneidung [65]) und Verleumdung kommt es allein auf den objektiven Sinn der Aeußerung an. „Das kommende Gesetz wird dem Richter die Entscheidung im Einzelfalle darüber überlassen, ob das Vorbringen ehrenrühriger Tatsachen wirklich eine „Ehrabschneidung", „Verleumdung" enthält. Nur wenn das der Fall ist, fällt die Behauptung oder Verbreitung ehrenrühriger Behauptungen unter die gesetzlichen Regeln" [66]).

b) Weiterhin ähneln den Ausdrucksdelikten sehr die von Mezger sog. „Wissensdelikte", die „wissentliches" Handeln verlangen. Auch in diesen Merkmalen wurden schon Unrechtsmomente gesehen, m. E. jedoch völlig zu Unrecht, denn diese subjektiven Merkmale vermögen den Unrechtscharakter und Unrechtswert einer Tat nicht zu beeinflussen, wohl aber wollen sie den Vorsatz des Täters besonders „intensiv' hervorheben. Das kommende Strafrecht kennt eine ganze Reihe solcher Tatbestände. So die Beschreibung des Verbrechens bei der Strafverfolgung" [67]):

„Ein kraft seines Amtes zur Mitwirkung bei einem Strafverfahren berufener Amtsträger, . . der w i s s e n t l i c h gegen einen Unschuldigen die Verfolgung herbeiführt"

ferner die „Amtsanmaßung" [68]):

„Wer sich w i s s e n t l i c h unbefugt mit der Ausübung eines öffentlichen Amtes befaßt oder w i s s e n t l i c h unbefugt eine Handlung vornimmt . . . .

---

65) vgl. Gürtner a. a. O., S. 287 § b und S. 288 § c.
66) so Dahm in Gürtner a. a. O., S. 278.
67) vgl. Gürtner a. a. O., S. 141.
68) vgl. Gürtner a. a. O., S. 148, ferner das Delikt des „Parteiverrates" auf Seite 176, die „Vortäuschung eines Versicherungsfalles" S. 358 sowie die „Vollstreckungsvereitelung" S. 379.

die „Erschleichung eines Amtes“ [69]):

„wer wissentlich eine Anstellungsbehörde über einen Umstand täuscht . . . .“

die „Vortäuschung einer strafbaren Handlung“ [70]):

„Wer wider besseres Wissen ohne Verdächtigung eines anderen einer Behörde die Begehung einer strafbaren Handlung vortäuscht . . . .“

c) Endlich gehören nicht zu den Fällen mit subjektiven Unrechtselementen die Tatbestände, bei denen der Gesetzgeber ein Handeln aus „Not“ verlangt. In Frage kommt hier der Tatbestand des „Notbetruges“ [71]):

„Wer aus Not betrügt und nur geringen Nachteil zufügt, wird mit Gefängnis . . . . bestraft“.

Einmal handelt es sich nicht um ein rein subjektives Moment, sondern um „eine seelische Situation infolge einer äußeren Lage“, sodann aber ändert dieses Moment nicht das Unrecht der Tat, sondern mildert die Schuld.

b) Die Tendenzdelikte.

§ 14.

Hieher gehören vor allem die Fälle „unzüchtiger“ Handlungen [72]), bei denen es sich um Erregung oder Befriedigung eigener Geschlechtslust handelt. Auch hier muß der Handlung ein geschlechtlicher Charakter beiwohnen, der näher dahin zu bestimmen ist, daß die Handlung objektiv geeignet sein muß, das Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Beziehung zu verletzen und daß sie subjektiv von wollüstiger Absicht getragen sein muß. Nur besteht hier im Gegensatz zur „unzüchtigen“ Handlung, bei der es sich um Erregung und Befriedigung fremder Geschlechts-

69) vgl. Gürtner a. a. O., S. 148.
70) vgl. Gürtner a. a. O., S. 357 § c.
71) vgl. Gürtner a. a. O. S. 357 § c.
72) vgl. Gürtner a. a. O., S. 116 ff.

lust handelt [73]), die wollüstige Absicht darin, daß der Geschlechtstrieb des Täters erregt und befriedigt werden soll. Jedoch auch hier gehört die wollüstige Absicht zum Unrecht, ist also ein subjektives Unrechtsmerkmal, da in diesen Fällen der Unrechtstyp, das „Substrat des sachlichen Vorwurfs" nicht anders begriffen werden kann als unter Hereinnahme der wollüstigen Absicht. Wer eine Frauenbrust betastet in der Absicht, damit nur einen rohen Scherz zu machen oder bei der betreffenden Frau körperlichen Schmerz auszulösen, handelt nicht „unzüchtig", sondern nur der kann wegen Vornahme unzüchtiger Handlungen bestraft werden, der eine Frauenbrust wollüstig betastet.

Auch die im kommenden Strafrecht in großer Zahl auftretenden Deliktstypen, die „böswilliges" Verhalten verlangen, möchte ich zu den Tendenzdelikten rechnen. So stellt das kommende Strafrecht die „öffentliche Beschimpfung oder böswillige Verächtlichmachung der Ehre und des Ansehens des deutschen Volkes und des Deutschen Reiches" [74]), die „böswillige Herabwürdigung der Taten der deutschen Volksheere (als Werte der Volksgeschichte) „oder des Heldentodes der deutschen Soldaten" [75]), die „böswillige Verächtlichmachung nationaler Symbole" [76]), ferner die „böswillige Verächtlichmachung einer staatlich anerkannten Religionsgemeinschaft" [77]), die „böswillige Verächtlichmachung der deutschen Wehrmacht, ihrer Fahnen, Flaggen, Abzeichen oder Auszeichnungen" [78]), sowie die „böswillige Schmähung der Ehe oder Mutterschaft" unter Strafe [79]). In allen diesen Fällen ist das Merkmal „böswillig" kein straferhöhender Schuldumstand, sondern ein subjektives Unrechtsmerkmal. Nach der

73) diese Fälle wurden bereits bei den Erfolgsabsichtsdelikten behandelt.
74) vgl. Gürtner a. a. O., S. 89.
75) vgl. Gürtner a. a. O., S. 89.
76) vgl. Gürtner a. a. O., S. 90.
77) vgl. Gürtner a. a. O., S. 101.
78) vgl. Gürtner a. a. O., S. 95.
79) vgl. Gürtner a. a. O., S. 113.

Ansicht des Reichsgerichts [80]) ist ein „böswilliges" Verhalten ein solches, bei dem der Täter das von ihm als Unrecht Erkannte gerade zu dem Zweck tut, um einem andern zu schaden oder ihn zu kränken und damit seine feindselige Gesinnung bekundet. Handelt der böswilige Täter aber aus einer feindseligen Gesinung, so begründet in allen oben genannten Fällen dieses subjektive Moment den spezifischen Unrechtsgehalt der Bestimmungen, insofern nicht das Verächtlichmachen an und für sich den in den einzelnen Vorschriften geschützten Gemeinschaftswert zu verletzen und anzugreifen vermag. So ist kein entehrender Angriff auf das Ansehen des deutschen Volkes die „kritische, der Aufrüttelung oder Höherentwicklung dienende Aeußerung eines ehrlichen Volksfreundes" [81]), wie auch die „Ergebnisse wirklich wissenschaftlicher Forschung und Kritik in wissenschaftlich sachlicher Form" [82]) niemals den Tatbestand der „böswilligen Herabwürdigung der deutschen Volksheere oder des Heldentodes der deutschen Soldaten" erfüllen.

Auch beim Tatbestand der „Verletzung der Unterhaltspflicht„ [83]):

> „wer sich b ö s w i l l i g einer gesetzlichen Unterhaltspflicht entzieht, so daß der notwendige Lebensbedarf des Unterhaltsberechtigten ohne öffentliche Hilfe oder die Hilfe anderer gefährdet ist, wird . . . . bestraft",

beeinflußt das subjektive Moment der Böswilligkeit das Unrecht der Tat und nicht die Schuld des Täters. War infolge der Fassung des § 361 Absatz 1 Nr. 10 StGB. [84]) bisher vielleicht zweifelhaft, ob der Tatbestand der Verletzung der Unterhaltspflicht eine

80) s. JW. 1936, S. 882.
81) so Nagler in Gürtner a. a. O., S. 89.
82) so Nagler in Gürtner a. a. O., S. 86.
83) vgl. Gürtner a. a. O., S. 114 § g.
84) § 361 Abs. 1 Nr. 10 StGB lautet: „wer, obschon er in der Lage ist, diejenigen, zu deren Ernährung er verpflichtet ist, sich der Unterhaltspflicht trotz der Aufforderung der zuständigen Behörde derart entziehi, daß durch Vermittlung der Behörde fremde Hilfe in Anspruch genommen werden muß".

Schutzvorschrift gegen Mißbrauch der Armenpflege darstellen soll oder ob es sich um eine Verletzung der Familienpflicht handelt, so kann es doch angesichts der Formulierung des Tatbestandes im Entwurf keinem Zweifel unterliegen, daß diese Vorschrift denjenigen treffen will, der sich der gesetzlichen Pflicht, die Seinen zu unterstützen, aus egoistischen und gehässigen Motiven entziehen will. Nicht aber verstößt gegen seine Familienpflicht im Sinne dieser Vorschrift, wer z. B. aus erzieherischen Gründen eine Unterstützung nicht gewährt oder aus einer ihm eigenen Gefühlskälte seine Pflichten vernachlässigt. Wer dagegen aus verwerflichen Gründen wie Haß, Geiz oder Eigennutz seinen Pflichten nicht nachkommt, erfüllt den Tatbestand dieser Vorschrift. Hieher gehören auch die Tatbestände des „Beiseiteschaffens der Familienhabe“ [85]), der „böswilligen Beunruhigung der Bevölkerung“ [86]) und des „Treubruchs“ [87]). Dagegen erblicke ich bei den Tatbeständen der „Aufforderung zur Auflehnung gegen Gesetze“ [88]), der „Abgabe von Rauschgiften an Anstaltsinsassen“ [89]) und der „Kindermißhandlung“ [90]) in dem Moment der Böswilligkeit kein subjektives Unrechtsmerkmal, sondern nur einen besonders schweren Schuldgrad. Hier gefährdet schon das bloße Setzen des objektiv Verlangten die vom Gestzgeber geschützten Werte, ohne daß das Moment der Böswilligkeit noch hinzukommen müßte.

Wie das nämliche täterpsychische Moment in dem einen Tatbestand unrechtsbegründenden Charakter hat, in einem andern dagegen lediglich die Schuld des Täters beeinflußt und seine besondere Gefährlichkeit anzeigt, ergibt eine Untersuchung der Tatbestände der Kuppelei“ [91]) und der „Verletzung der Unterhaltspflicht“ [92]), die beide ein Handeln aus „Eigennutz“,

85) vgl. Gürtner a. a. O., S. 115 § k.
86) vgl. Gürtner a. a. O., S. 204.
87) vgl. Gürtner a. a. O., S. 343 § a.
88) vgl. Gürtner a. a. O., S. 164 § h.
89) vgl. Gürtner a. a. O., S. 229.
90) vgl. Gürtner a. a. O., S. 269.
91) vgl. Gürtner a. a. O., S. 127.
92) vgl. Gürtner a. a. O., S. 114 § g.

also ein Streben des Täters nach Vorteilen verlangen. Der Entwurf behält den bisher im § 180 StGB. geregelten Tatbestand der Kuppelei, der Förderung fremder Unzucht bei, die strafbar wird durch Hinzutritt der Merkmale der Gewohnheitsmäßigkeit oder des Eigennutzes. Will die Kuppelei aber die „Reinheit und sittliche Ordnung im Verkehr der Geschlechter" schützen, so ändert das Merkmal „aus Eigennutz" nichts an dem Unrechtswert der objektiv geforderten Handlung, der „Vermittlung oder Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit der Unzucht". Anders zeigt beim Tatbestand der „Verletzung der Unterhaltspflicht":

> „wer sich aus grobem Eigennutz einer gesetzlichen Unterhaltspflicht entzieht . . . ."

das täterpsychische Moment „aus grobem Eigennutz" die Gefährlichkeit des Verhaltens des Täters für die Personen, an denen er gesetzlich unterhaltspflichtig ist.

Dagegen vermag ich bei den folgenden täterpsychischen Momenten, die in den angeführten Verbrechensbeschreibungen auftreten, keine subjektiven Unrechtselemente zu erblicken:

a) Der Tatbestand der „Erschleichung von Amtshandlungen" [93]) verlangt vom Täter ein Handeln „eigenen oder fremden Vorteils wegen":

> „Wer eigenen oder fremden Vorteils wegen einen Amtsträger oder eine Behörde durch arglistige Täuschung . . . . zu einer amtlichen Handlung . . . . bestimmt . . . ."

Muß beim „Handeln seines Vorteils wegen" nach Reichsgericht der Täter durch die Vorstellung, einen Vorteil zu erlangen, zu der Handlung bestimmt worden sein und will vorstehende Verbrechensbeschreibung die Reinheit des Amtes und im Amte schützen, so ändert die Vorteils- und Gewinnabsicht des Täters am Wesen dieses Deliktes nichts. Auch wenn man sie hinweg-

93) vgl. Gürtner a. a. O., S. 150 und S. 358 § h.

denkt, bleibt der „rechtswidrige" Charakter der objektiv verlangten Handlung der gleiche.

b) Desgleichen ist auch das vom Täter verlangte Moment der „gewinnsüchtigen Absicht [94]) bei dem Muntbruch" [95]):

„Wer eine Person unter 21 Jahren mit Gewalt, List oder Drohung dem entzieht, dem die Sorge für diese Person zusteht, wird . . . . bestraft.

In besonders schweren Fällen, insbesondere, wenn die Tat aus Gewinnsucht begangen worden ist, ist die Strafe Zuchthaus",

sowie beim Tatbestand der „Personenstandsverletzung" [96]):

„Wer ein Kind unterschiebt oder sonst einen Personenstand unterfälscht oder unterdrückt wird . . . . bestraft.

Wird die Tat in gewinnsüchtiger Absicht begangen, so ist die Strafe Zuchthaus",

kein subjektives Unrechtselement, da in keinem der beiden Fälle durch das Vorliegen dieser die besondere Gefährlichkeit des Täters aufzeigenden Momentes gegenüber dem Absatz 1 der betreffenden Vorschriften ein neuer Unrechtstyp begründet wird.

c) Auch in den Fällen der Gewerbs- [97]) und Gewohnheitsmäßigkeit [98]) wurden zu Unrecht subjektive Unrechtsmomente gesehen. So faßt sie vor allem Mezger [99]) als Tendenzdelikte auf, da

94) Gewinnsucht bezeichnet eine auf Erzielung von Gewinn gerichtete Absicht.

95) vgl. Gürtner a. a. O., S. 114 § f.

96) vgl. Gürtner a. a. O., S. 115 § h.

97) Gewerbsmäßig handelt, wer in der Absicht handelt, sich durch wiederholte Begehung eines Verbrechens eine Einnahmequelle zu verschaffen, vgl. RG.-Strafs. Bd. 58, S. 19.

98) Nach Reichsgericht wird eine strafbare Handlung gewohnheitsmäßig verübt, wenn ihre Verwirklichung den Ausfluß eines durch Uebung entwickelten Hanges zu ihrer Begehung bildet.

99) vgl. Gerichtssaal 89, S. 262, vom Sinn S. 18.

es sich um sozial besonders gefährliche Begehungsformen handelt. Gegen diese Ansicht Mezgers sieht vor allem Hegler [100]) hier Schuldmomente. Auch ich neige dieser Ansicht zu, da es sich hier um eine besondere subjektive Einstellung des Täters handelt, die in ganz besonderem Maße seine Gefährlichkeit anzeigt. Dagegen ändern diese Merkmale an der Rechtswidrigkeit der einzelnen Tat nichts. Auch das kommende Strafrecht enthält verschiedene Tatbestände, die „gewerbsmäßig" und „gewohnheitsmäßiges" Verhalten unter Strafe stellen. So bestraft der Entwurf die gewerbsmässige Begehung der Urkundenfälschung [101]), den gewerbmäßigen Betrug [102]) und den gewerbsmäßigen Wucher [103]). Ferner verlangt auch das kommende Strafrecht wie der § 180 StGB. zur Bestrafung der Kuppelei, daß sie begangen worden ist entweder gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz.

100) vgl. Frank-Festgabe I, S. 255.
101) vgl. Gürtner a. a. O., S. 195 § b.
102) vgl. Gürtner a. a. O., S. 357 § b.
103) vgl. Gürtner a. a. O., S. 365 § a.

Lebenslauf.

Ich, Willi Huber, bin am 23. 5. 1912 zu Osterhofen Kreis Waldsee als Sohn der Bauerseheleute Anton Huber und Ida geb. Sonntag geboren. Nach 5jährigem Besuch der Lateinschule Waldsee und 4jährigem Besuch des humanistischen Gymnasiums in Ehingen bestand ich im Frühjahr 1931 zu Ehingen a. Donau die Reifeprüfung. Dem Studium der Rechts- und Staatswissenschaften oblag ich auf den Universitäten in Innsbruck, München und Tübingen. Im Juni 1935 bestand ich vor dem Justizprüfungsamt Stuttgart die erste juristische Staatsprüfung. Am 1. Juli 1935 trat ich am Amtsgericht Waldsee meinen Vorbereitungsdienst an. Die Doktorprüfung bestand ich am 21. Dezember 1937.

Quellen-Verzeichnis.

I. Lehrbücher und Erläuterungsbücher.

Bar v., Geseß und Schuld im Strafrecht, Bd. 1—3, 1906—1909.

Baumgarten Arthur, Der Aufbau der Verbrechenslehre, Tübingen 1913.

Beling Ernst, Die Lehre vom Verbrechen, Tübingen 1906.
Unschuld, Schuld und Schuldstufen 1910.
Methodik der Geseßgebung, insbesonders der Strafgeseßgebung Berlin 1922.
Grundzüge des Strafrechts, 10. Aufl. Tübingen 1928,
11. Aufl. Tübingen 1930.
Die Lehre vom Tatbestand, Tübingen 1930.

Binding Karl, Handbuch des Strafrechts Bd. I, Leipzig 1885.
Die Normen und ihre Uebertretung,
I. Bd. 1. Aufl. 1872,
2. Aufl. 1890,
II. Bd. 1. Aufl. 1877,
2. Aufl. 1914/16
III. Bd. 1918,
IV. Bd. 1919/20.
Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechtes, Bs. Tl.
2. Aufl. Leipzig 1902.

Bruns Herrmann, Kritik der Lehre vom Tatbestand, Bonn 1932.

Bungenstab, Die Theorie der subjektiven Unrechtselemente und die Teilnahmelehre, Bressl. Dissertation 1933.

Calker Fritz van, Strafrecht, Grundriss 3. Aufl., München, Berlin, Leipzig 1927.

Dahm, Verbrechen und Tatbestand 1935.

Das kommende deutsche Strafrecht, allg. und bes. Teil, herausgegeben von Dr. F. Gürtner, Berlin 1935.

Denkschrift des preuss. Justizministeriums über nationalsozialistisches 1933.

Dohna Alexander Graf zu, Die Rechtswidrigkeit als allgemeingültiges Merkmal im Tatbestand strafbarer Handlungen, Halle 1905.

E 1909 = Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches, 1909.

E 1927 = Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches, 1927.

E 1930 = Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches, 1930.

Eichmann F., Vorsatz bei normativen Tatbestandselementen, Strafr. Abhandlungen, Heft 255 (1929).

Festgabe für Richard Schmidt, Bd. I. herausgegeben von Heinrich Lehmann, Leipzig 1932.

Festgabe für Reinhard von Frank, Beiträge zur Strafrechtswissenschaft herausgegeben von Prof. August Hegler, Bd. I und II, Tübingen 1930.

Festschrift für Karl Binding, I. und II. Band, Leipzig 1911.

Feuerbach, Lehrbuch des gemeinen peinlichen Rechtes, 12. Ausg. 1836.

Fischer Hans Albrecht, Die Rechtswidrigkeit mit besonderer Berücksichtigung des Strafrechts, 1911.

Frank Reinhard, Der Aufbau des Schuldbegriffes, Gießen 1906. Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 18. Aufl., Tübingen 1930.

v. Gemmingen, Die Rechtswidrigkeit des Versuchs, 1932.

Gerland Heinrich, Deutsches Reichsstrafrecht, Berlin und Leipzig 1922, 2. Aufl. 1933.

Grünhut Max, Begriffsbildung und Rechtsanwendung im Strafrecht, akademische Antrittsrede, Tübingen 1926.

Heck Philipp, Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz, Tübingen 1932.

Hegler August, Merkmale des Verbrechens, ZStW XXXVI (1915), S. 19–44 und S. 184—232.

Heinitz, Das Problem der materiellen Rechtswidrigkeit. Strafrechtl Abhandlungen, Heft 211, 1926.

Hippel Robert v., Deutsches Strafrecht, Bd. I, Berlin 1925, Bd. II, Berlin 1930.

Hold von Ferneck Alexander, Die Rechtswidrigkeit, eine Untersuchung zu den allgem. Lehren des Strafrechts, 1. Bd. Jena 1903, 2. Bd. Jena 1905.

Kern, Die Aeusserungsdelikte 1919.

Leipziger Kommentar, Das Strafgesetzbuch, erläutert von Ebermayer, Löbe, Rosenberg, 4. Aufl. 1929.

Liszt Franz v., Lehrbuch des deutschen Strafrechtes, 25. Aufl.

behand. von Eberhard Schmidt, Berlin und Leipzig 1927.
Der Begriff des Rechtsgutes im Strafrecht und in der Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, ZStW 3, S. 133 bis 156.

Mezger Edmund, Die subjektiven Unrechtselemente, Gerichtssaal 89, S. 205 ff.
Vom Sinn der strafrechtlichen Tatbestände, Sonderdruck aus der Festschrift für Träger, Berlin 1926.
Strafrecht, ein Lehrbuch 1931, 2. Aufl. 1933.

Nationalsozialistische Leitsätze für ein neues deutsches Strafrecht herausgegeben vom Reichsrechtsamt der NSDAP.

Radbruch Gustav, Festgabe für Reinhard v. Franck, Bd. I S. 158 ff.

Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben, Festgabe der juristischen Fakultät zum 50jähr. Bestehen des Reichsgerichts, Berlin und Leipzig 1929.

Sauer Wilhelm, Grundlagen des Strafrechts, Berlin und Leipzig 1921.

Schaffstein zur Problematik der teleologischen Begriffsbildung im Strafrecht, Leipzig 1934.
Verbrechen als Pflichtwidrigkeit 1935.

Schwinge Erich, teleologische Begriffsbildung im Strafrecht, Bonner rechtswissenschaftliche Abhandlungen, Heft 14 (1930).

Siegert Karl, Notstand und Putativnotstand, Tübingen 1931.

Sieverts Rudolph, Beiträge zur Lehre von den subjektiven Unrechtselementen im Strafrecht, Hamburger Rechtsstudien, Heft 19, Hamburg 1934.

Thierfelder Rudolph, objektiv gefasste Schuldmerkmale, Strafrechtl. Abhandlungen, Breslau 1932.
Normativ und Wert, Tübingen 1934.

Wolf Erik, Strafrechtl. Schuldlehre, I. Teil, Mannheim—Berlin—Leipzig 1928.
Vom Wesen des Täters, Tübingen 1931.

Zimmerl Leopold, zur Lehre vom Tatbestand, Strafrechtliche Abhandlungen, Heft 237, Breslau 1928.
Aufbau des Strafrechtssystems, Tübingen 1930.

II. Zeitschriften.

JW = Juristische Wochenschrift.
DJZ = deutsche Juristenzeitung.
ZStW = Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.
GS = Gerichtssaal.
DSt = das deutsche Strafrecht.
Schriften der deutschen Hochschule für Politik.
Archiv des Kriminalrechtes N. F. Jahrg. 1834.

III. Entscheidungssammlungen.

RG Strafs. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.